

THÈSE DE
PARIS.
1883.
N^o. 112.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS.

DROIT ROMAIN.
—
DE L'OCCUPATION
—
DROIT FRANÇAIS.
—
DE LA NULLITÉ
DES BREVETS D'INVENTION

PAR

Emilian RUBAT du MÉRAC

Né à Charnay, près Mâcon (Saône-et-Loire).

PARIS

A. COTILLON & C^{ie}, IMPRIMEURS-ÉDITEURS,

30, RUE DE L'ARBALÈTE, ET 24, RUE SOUFFLOT.

—
1883

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

THE LOGIC OF

THE LOGIC OF

THE LOGIC OF

THE LOGIC OF

THE LOGIC OF

THE LOGIC OF

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS.

DROIT ROMAIN.

DE L'OCCUPATION

DROIT FRANÇAIS.

DE LA NULLITÉ

DES BREVETS D'INVENTION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

Emilian RUBAT du MÉRAC

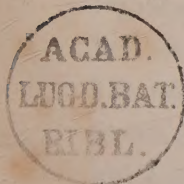
Né à Charnay, près Mâcon (Saône-et-Loire).

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu
le *mercredi 23 mai 1883*, à 1 heure.

PRÉSIDENT: M. LYON-CAEN,

SUFFRAGANTS :	{	MM. RATAUD,	{	PROFESSEURS.
		BOISTEL,		
		LEFEBVRE,		
		HENRI MICHEL.		AGRÉGÉS.

Le candidat répondra, en outre, aux questions qui lui seront faites
sur les autres matières de l'enseignement.



PARIS

A. COTILLON & C^{ie}, IMPRIMEURS - ÉDITEURS,
30, RUE DE L'ARBALÈTE, ET 24, RUE SOUFFLOT.

1883

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DE L'OCCUPATION

DROIT FRANÇAIS

DE LA JUSTICE

DES BREVETS D'INVENTION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

EMILIA SUBAT DE MÉRAC

La candidate expose, en vertu des lois de la Faculté de Droit de Paris, le droit de propriété et le droit de succession.

Présentée par M. le Docteur

M. le Docteur

M. le Docteur

M. le Docteur

M. le Docteur

M. le Docteur

La candidate expose, en vertu des lois de la Faculté de Droit de Paris, le droit de propriété et le droit de succession.

PARIS

A. COTTEAU & C. IMPRIMERIES-ÉDITIONS

10, rue de la Harpe, 10, Paris

1883

DROIT ROMAIN

DE L'OCCUPATION

INTRODUCTION.

A l'origine des sociétés, alors que le droit positif n'a point sanctionné les rapports des hommes entre eux, l'ordre ne s'appuie que sur la loi naturelle. Antérieure à tous les temps, cette loi préside aux premières évolutions des peuples naissants. C'est elle qui dicte le bien et le mal à la conscience humaine ; c'est elle qui défend à l'homme d'attenter à la vie de l'homme, comme elle défend d'attenter à sa propriété. Or la propriété dans ces temps-là dérive directement de l'occupation. C'est ainsi que toutes les législations ont reconnu ces principes de droit naturel, et sanctionné les droits du premier occupant. Les lois de Manou, ces anciennes lois de l'Inde (1300 avant J.-C.), parlaient de l'occupation : « Les sages qui connaissent les temps anciens ont décidé que le champ cultivé est la propriété de celui qui le premier en a coupé le bois pour le défricher, et la gazelle, la

propriété du chasseur qui l'a blessée mortellement. »

L'occupation, comme mode d'acquérir, se comprend du reste à merveille à l'époque où le sol n'a pas encore été foulé par le pied de l'homme. Mais l'occupation se justifie-t-elle comme cause originaire de la propriété ? Il nous paraît difficile de le révoquer en doute.

Je saisis dans mes filets un animal sauvage ; il devient ma propriété. Sans doute si le hasard ne l'avait pas conduit dans mes rets, un autre chasseur aurait pu s'en emparer ; mais mon droit consiste précisément dans la priorité de la capture. Ceux qui voudraient discuter ma propriété, quel titre antérieur et préférable pourraient-ils m'opposer ?

La législation romaine a reconnu l'occupation comme mode d'acquérir la propriété ; elle lui a fait une place importante dans ses lois.

C'est l'occupation qui fera le sujet de la première partie de notre thèse.

HISTORIQUE ET CARACTÈRES GÉNÉRAUX DE L'OCCUPATION.

L'occupation remonte aux premiers âges du monde ; c'est elle la première qui a conduit l'homme à la propriété. L'occupation, du reste, diffère des autres modes d'acquérir ; comme elle implique acquisition sans aliénation, elle fait avoir les choses libres de tout droit réel. Les autres modes au contraire ne peuvent nous livrer la chose que telle que la possède l'ancien propriétaire. Si des hypothèques pèsent sur elle, si des servitudes viennent diminuer sa valeur, nous en subissons les conséquences. Ce sont ces idées qu'exprime le grand jurisconsulte Ulpien, quand il nous dit dans la loi 20, au titre *de adquirendo rerum dominio* : « Quoties dominium transfertur, ad eum qui accipit tale transfertur quale
« fuit apud eum qui tradit. Si servus fuit fundus, cum
« servitutibus transit. Si liber, uti fuit. Et si forte
« servitudes debebantur fundo, qui traditus est, cum
« jure servitutum debitarum transfertur. »

Le jurisconsulte Gaius divise les modes d'acquérir en deux catégories ; il les divise en modes du droit des gens et modes du droit civil. Parmi les modes du droit des gens Gaius place l'occupation et la tradition ; il rejette au contraire dans la catégorie des modes du droit civil la mancipation, l'*in jure*

cessio, l'usucapion, l'adjudication et la loi. Il nous dit dans ses Commentaires : « Nec tamen ea tantum
« quæ traditione nostra fiunt, naturali nobis ratione
« adquiruntur, sed etiam quæ occupando ideo nos-
« tra fecerimus, quia antea nullius essent. » (Gaii, *Comm.*, II, § 66).

Cette distinction a présenté de l'intérêt jusqu'au commencement du troisième siècle de l'empire, car les citoyens romains, les latins et les pérégrins qui ont obtenu le *jus commercii* pouvaient seuls employer les modes du droit civil alors que les modes du droit des gens appartenaient à tous. Mais sous le règne de Caracalla, cette division perdit son intérêt le jour où ce prince conféra le droit de cité à tous les sujets de l'empire.

Quoi qu'il en soit, il est facile de reconnaître que l'occupation, qui joue parmi les modes d'acquérir un rôle prépondérant au berceau de la civilisation de tous les peuples, voit fatalement son cercle d'applications se rétrécir à mesure que les peuples avancent sur le chemin du progrès. Les peuples de la vieille Italie ont obéi à cette loi comme tous les autres peuples. Et quand, à l'époque classique, la science des jurisconsultes romains avait jeté tout son éclat, la sphère d'applications du mode d'acquérir que nous allons étudier, était considérablement rétrécie.

L'occupation diffère de la tradition sous plusieurs rapports. L'occupation porte sur des choses qui n'ap-

partiennent à personne, sur des *res nullius* ; nous avons donc acquisition sans aliénation. Dans le cas de tradition au contraire, nous avons quelqu'un qui se dépouille, le *tradens*, au profit de celui qui recoit, l'*accipiens*. Dans l'hypothèse de la tradition, l'*accipiens* succède à un précédent propriétaire, qui est le *tradens*. L'*accipiens* reçoit tout ce qu'avait le *tradens*, rien de plus. Dans l'hypothèse de l'occupation, l'occupant ne succède à personne : il aura donc toujours la propriété franche et libre.

D'autre part l'occupation peut faire acquérir le domaine romain, le *dominium ex jure Quiritium*, sur toutes les choses *mancipi* ou *nec Mancipi*. La tradition au contraire, quand elle s'applique aux *res Mancipi*, ne peut que les mettre dans les biens de l'*accipiens*, *in bonis* : elle ne lui donne pas le domaine quiritaire. Pour acquérir ce domaine quiritaire, l'*accipiens* devra recourir à l'usucapion. Il est bon de remarquer toutefois que cette différence entre l'occupation et la tradition n'existe plus sous Justinien. Ce prince en effet, dans une loi célèbre, supprima d'une manière générale le *nudum dominium ex jure Quiritium*, tout en déclarant que ce droit, que la pratique ne connaissait déjà plus et qui était une énigme de son temps, n'apparaissait plus que dans les écoles où il était l'épouvantail des jeunes étudiants (L. unic., C., de *nud. jur. Quir.*, VII, 25). Dès lors l'occupation et la tradition mènent à la propriété complète.

Avant de parcourir en détail le champ ouvert encore à l'occupation à l'époque classique, nous ne saurions mieux faire que de commencer par une bonne définition : ce sera le fanal, qui éclairera notre route.

On peut définir l'occupation : la prise de possession d'une chose, susceptible d'appropriation privée et qui n'appartient à personne.

C'est d'abord une prise de possession. Il s'agit ici de la possession proprement dite : il s'agit de la possession qui réunit le double élément du *corpus* et de l'*animus*. Il faut, en d'autres termes, pour acquérir la propriété par occupation, avoir la chose à sa disposition et joindre à cette détention la pensée bien arrêtée de se comporter comme propriétaire.

Quand nous disons qu'il faut, pour posséder, avoir la chose à sa disposition, nous n'entendons pas dire qu'il est nécessaire, s'il s'agit d'un meuble, de l'avoir entre les mains, ou s'il est question d'un immeuble, de le parcourir ou de l'habiter. Une telle doctrine serait d'un rigorisme ridicule. Il suffit, pour posséder, de pouvoir disposer de la chose à la première volonté. C'est ainsi que le jurisconsulte Paul nous dit que si je viens à savoir qu'un trésor se trouve dans mon fonds, je le posséderai dès que j'aurai l'intention de m'en emparer. Il importe peu que je déterre le trésor et que je le mette en lieu sûr dans ma maison. Ce trésor est à ma disposition ; je puis en disposer quand bon me semblera. Ce fait suffit pour

fonder ma possession. « Ideoque si thesaurum in
« fundo meo positum sciam, continuo me possidere
« simul atque possidendi affectum habuero, quia
« quod desit naturali possessioni, id animus im-
« plet. » (L., 3, § 3, D. XLI, 2).

Le même jurisconsulte, du reste, nous dit dans ses sentences, au livre 5, titre 2, que si, pour constituer la possession, l'*animus* et le *corpus* sont nécessaires, rien ne nous empêche toutefois d'employer le *corpus* d'autrui. Cette règle signifie que si à notre ordre, ou du moins à notre connaissance, une personne agissant en notre nom appréhende physiquement une chose, c'est comme si nous l'avions appréhendée nous-mêmes.

Le second élément de la possession, qui est exigé pour servir de base à l'occupation, est, avons-nous dit, l'*animus* ou la pensée bien arrêtée de se comporter comme propriétaire. Ici s'élève une différence entre l'*animus* et le *corpus*. S'il est vrai de dire que l'on peut acquérir *corpore alieno*, il n'est point reconnu par la loi que l'on puisse emprunter l'*animus* d'autrui.

La loi romaine toutefois a connu quelques exceptions : C'est ainsi que le mandant peut devenir possesseur par le fait du mandataire, qui entre en possession sur l'ordre du mandant et en exécution de son mandat (§ 5, *per quas personas nobis adq.*, Inst., II, 9). C'est ainsi de même que les cités et les personnes en tutelle ou en curatelle peuvent acquérir la possession

par leurs représentants légaux (L. 1, § 20, *de acq. vel amitt. poss.*). C'est ainsi enfin que le fils de famille ou l'esclave, placé à la tête d'un pécule, peut acquérir la possession pour le père ou le maître, toutes les fois qu'il agira en vertu d'une cause se rattachant à l'administration du pécule (L. 1, § 3, *de acq. vel amitt. poss.*). Ces exceptions mises de côté, nous rentrons dans la règle et la règle défend de se servir de l'*animus* d'autrui.

Nous avons ainsi défini ce qu'il fallait entendre par prise de possession, et nous arrivons à la seconde idée que contient la définition de l'occupation.

Il faut, avons-nous dit, que la prise de possession porte sur une chose qui soit susceptible d'appropriation privée. Il en résulte que toutes les choses hors du commerce ne peuvent être acquises par l'occupation. Et ce que nous disons du reste de l'occupation s'applique à tout mode d'acquérir la propriété.

Parmi les choses hors du commerce nous placerons : 1° les *res divini juris* ; 2° les *res communes* ; 3° certaines *res publicæ* ; 4° certaines *res universitatis*.

Au nombre des *res divini juris*, Gaius place en première ligne les *res sacræ* (C. II, § 3). Ce jurisconsulte les définit dans le paragraphe suivant : « Res « quæ Diis superis consecratæ sunt. » Ce sont les choses qui ont été consacrées aux dieux d'en haut. Pour donner aux choses ce caractère, poursuit ce juriscon-

sulte, deux conditions sont nécessaires. Il faut l'autorisation du peuple romain, qui se manifeste soit par une loi, soit par un sénatusconsulte ; il faut en outre une *consecratio* ou *dedicatio*, solennité qu'accomplissent les pontifes selon des formes déterminées et qui nécessite préalablement la prise des auspices. Toute *res sacra* est considérée comme le bien des dieux eux-mêmes. Il en résulte qu'elle n'entre point dans le commerce, et quiconque la viole est puni des peines qui s'attachent au sacrilège.

Le christianisme, on le conçoit, change cet état de choses. Ce n'est plus désormais aux dieux d'en haut que les *res sacræ* sont dédiées, mais bien à Dieu lui-même, et les vieux pontifes de la religion détrônée cèdent la place, pour la consécration, aux évêques de la religion nouvelle.

Après les *res sacræ* viennent les *res religiosæ*. Ce sont celles qui sont laissées aux dieux mânes, « quæ « diis manibus relictæ sunt. » (Gaius, C. II, § 4). Par dieux mânes Festus entend les dieux qui circulent entre le ciel et la terre. Mais il est bien plus naturel d'admettre que Gaius entend par là les âmes des morts.

Il était de tradition dans la religion païenne que chaque être humain décédé devint une divinité ; sa demeure était son sépulcre. Il est à remarquer à ce propos que la loi des douze tables défendait d'ensevelir ou de brûler à Rome un cadavre. « Hominem « mortuum in urbe ne seposito, neve urito » dit la

loi à la dixième table. Cette défense fut reproduite et étendue par l'empereur Adrien. Paul dans ses sentences nous donne comme motif de cette prohibition que la présence d'un cadavre souillerait le culte de la cité (Paul, I, 21 § 2). Enfin parmi les *res divini juris* Gaius place encore les *res sanctæ*, mais sous un certain rapport seulement : « Sanctæ quoque res, « velut muri et portæ, quodammodo divini juris « sunt. » Gaius nous donne des exemples, mais ne nous donne pas de définition. De là quelque doute sur la nature des *res sanctæ*. Nous admettrions volontiers, en nous fondant sur les exemples du jurisconsulte, que la *res*, pour devenir *sancta*, doit réunir les deux caractères suivants : il faut une cérémonie religieuse, et cette cérémonie s'accomplit lors des solennités qui président à la fondation des cités. Mais d'autre part, comme il n'y a pas affectation spéciale de ces choses à telle ou telle divinité, elles continuent d'être la propriété des hommes, et c'est ce double caractère qui jette sur leur nature cette incertitude bien marquée.

Nous avons rangé au nombre des choses hors du commerce les *res communes*. Les *res communes* sont celles qui appartiennent à tous les hommes, et ne sont susceptibles d'aucune appropriation individuelle. Justinien nous donne comme exemple l'air, l'eau courante, la mer et par suite le rivage de la mer (Inst. § 1, liv. II, tit. 1). Sans doute une personne peut s'approprier une certaine quantité d'eau cou-

rante ou d'eau de mer, mais l'eau, considérée dans son ensemble, n'en continuera pas moins d'appartenir à tous les hommes.

Les choses hors du commerce comprennent en outre, avons-nous dit, certaines *res publicæ*. Ces *res publicæ*, qui ne peuvent être l'objet d'une appropriation privée, sont celles qui sont affectées à un usage public ; telles sont les routes et les places publiques. Il est toutefois une autre catégorie de *res publicæ* ; elles forment le domaine privé du peuple romain. Ce domaine comprend une portion des territoires ennemis qu'a fournis la conquête ; il comprend aussi les biens que contient une succession vacante. Ces biens sont aliénables ; ils sont prescriptibles. L'occupation sans doute ne peut porter sur eux, car ils ont un propriétaire, mais que le peuple abdique ses droits, et ces biens dès lors appartiendront au premier occupant.

Nous avons enfin classé en dernier lieu parmi les choses hors du commerce certaines *res universitatis*. Les *universitates*, que nous avons en vue, sont principalement les cités. Or ici nous avons à faire les mêmes distinctions que précédemment, et les mêmes principes sont applicables.

Nous arrivons ainsi au troisième élément de la définition que nous avons donnée de l'occupation ; il faut que la prise de possession porte sur une chose qui n'appartienne à personne, c'est-à-dire sur une *res nullius*. Nous entendrons maintenant par *res nullius*

soit les choses qui n'ont encore jamais eu de maîtres, soit les choses qui ont eu un maître, mais que ce maître a abandonnées (*res derelictæ*). Les *res nullius* dans ce dernier sens vont être l'objet de notre thèse, puisque seules elles s'appliquent à l'occupation.

Les textes donnent à l'occupation des noms différents suivant les différents cas auxquels elle étend son application. S'applique-t-elle à des objets animés, elle s'appellera *venatio* ou *piscatio*, suivant qu'il s'agira de bêtes sauvages et de poissons.

Les prisonniers de guerre et le butin pris à l'ennemi sont confondus dans la dénomination de *præda bellica*. Enfin que l'occupation porte sur des objets inanimés, si ces objets sont des meubles, nous l'appellerons *inventio* ; si ces objets sont des immeubles, nous l'appellerons plus spécialement occupation.

Justinien dans ses Institutes (§§ 12 à 39, *de divisione rerum*) nous indique cinq espèces de choses susceptibles d'être acquises par l'occupation. L'énumération sans doute n'est pas rigoureusement complète ; mais une pareille énumération sera toujours incomplète et présenterait du reste fort peu d'intérêt. Nous adopterons donc la division des Institutes, et nous traiterons successivement dans cinq chapitres différents : 1^o de la chasse et de la pêche ; 2^o du butin pris sur l'ennemi ; 3^o des perles et pierres précieuses trouvées sur le rivage ; 4^o de l'île née dans la mer ; 5^o du trésor.

CHAPITRE PREMIER.

DE L'OCCUPATION DES ÊTRES ANIMÉS.

Venatio et piscatio.

Le principe de la chasse ne paraît pas avoir été contesté à Rome. Si nous ouvrons le Digeste au titre *de acquirendo rerum dominio*, nous voyons le jurisconsulte Gaius poser en principe, dans la loi première, § 1, que tous les animaux, qui sont pris sur terre, sur mer ou dans les airs, c'est-à-dire les animaux sauvages, les oiseaux et les poissons, appartiennent au premier occupant : « Omnia igitur animalia, quæ terra, mari, cœlo capiuntur, id est feræ bestiæ, volucres et pisces capientium fiunt. » Le droit de chasse est incontestable, comme le droit même de l'occupation ; car ce qui n'appartient à personne, nous dit Gaius dans la loi 3 du même titre, appartient d'après la raison naturelle au premier occupant.

Toutefois le droit de chasse à Rome, comme dans toute société civilisée, a été soumis à certaines règles. Ces règles découlent de l'analyse des textes ; nous les formulerons ainsi : 1° Nul ne peut chasser sur le terrain d'autrui sans le consentement du propriétaire ; 2° Si passant outre un chasseur s'empare sur la terre d'autrui d'un animal sauvage, il n'en restera pas

moins propriétaire ; 3° Le chasseur ne devient propriétaire de l'animal sauvage que lorsqu'il s'en est emparé ; 4° L'animal sauvage cesse d'être la propriété du chasseur, dès qu'il a trompé sa vigilance, et retrouvé sa première liberté.

Nous avons posé comme premier principe que nul ne peut chasser sur le terrain d'autrui sans le consentement du propriétaire. Ce principe s'appuie et sur des considérations générales et sur des textes positifs.

Il s'appuie d'abord sur des considérations générales. A Rome en effet, comme chez nous, la propriété comportait un droit absolu sur la chose. Il y avait le *jus utendi*, le *jus fruendi* et le *jus abutendi* dans toute leur plénitude. Le propriétaire, qui avait droit exclusif à tous les avantages de sa chose, n'aurait-il point vu ce droit considérablement amoindri, s'il avait dû sur cette chose partager avec autrui une faculté aussi considérable que celle de la chasse ? La chasse du reste est souvent ce qui fait l'avantage ou le charme de telle ou telle propriété, il semblerait étrange qu'elle ne fût pas l'apanage exclusif du propriétaire.

Les textes du reste viennent à l'appui de notre solution. C'est d'abord Gaius, reproduit ensuite par Justinien, qui nous dit positivement que sans aucun doute si quelque chasseur entre sur le fonds d'autrui, le propriétaire qui l'aperçoit peut lui interdire l'entrée : « Plane qui in alienum fundum ingreditur ve-

« nandi aucupandique gratiâ, potest a domino, si is
« providerit, jure prohiberi ne ingrediatur. » (3, § 1,
D. XLI, 1). Le jurisconsulte Callistrate nous dit de
même dans la loi 16 au titre *de servitutibus præ-*
diorum rusticorum : « Divus Pius aucupibus ita res-
« cripsit: non est consentaneum ut per aliena prædia,
« invitis dominis, aucupium faciatis. »

Il est donc bien établi que le propriétaire a le droit
de chasse sur ses terres à l'exclusion de tout autre ;
mais que déciderons-nous dans l'hypothèse où le
propriétaire aura cédé l'usufruit de ses terres ? En
d'autres termes qui du propriétaire ou de l'usufrui-
tier a le droit de chasser ? Cette question rentre dans
le domaine de la controverse ; pour nous, nous accor-
derons le droit de chasse à l'usufruitier. Des consi-
dérations de droit d'abord et des textes formels en-
suite s'imposent à nous et nous font prendre parti
pour l'usufruitier.

Nous invoquons d'abord des considérations de
droit. En effet l'usufruitier n'a-t-il point à l'instar du
propriétaire le *jus utendi* et le *jus fruendi* ? Si telle
est la vérité juridique, il nous semble difficile d'ad-
mettre que le plaisir de la chasse ne constitue pas un
avantage rentrant dans l'une ou l'autre de ces deux
facultés.

Cette considération, du reste, est corroborée par
un texte de Tryphoninus, qui nous paraît d'une ad-
mirable clarté : « C'est un droit pour l'usufruitier,
nous dit Tryphoninus, de chasser dans les bois et sur

les montagnes, objets de son usufruit ; et s'il vient à prendre un sanglier ou un cerf, ce n'est pas le bien du propriétaire qu'il prend. Mais il fait les fruits siens soit en vertu du droit civil, soit en vertu du droit des gens. » (L. 62, D. VII, 1).

Un autre texte du jurisconsulte Ulpien nous semble plus formel encore ; c'est le paragraphe 5 de la loi 9 au même titre. Ulpien nous rapporte l'opinion de Cassius ; il s'exprime ainsi : « Aucupiorum quoque et venationum reditum Cassius ait libro octavo juris civilis, ad fructuarium pertinere, ergo et piscationum. » Ce texte nous paraît trancher la difficulté et établir d'une manière péremptoire les droits de l'usufruitier.

Nous avons posé comme second principe que le chasseur devient propriétaire du gibier, qu'il le capture sur sa terre ou sur celle d'autrui. C'est cette idée qu'exprime très-nettement le jurisconsulte Gaius, dans loi 3, § 1, *in fine* au titre de *adquirendo rerum dominio* : « Nec interest quod feras bestias et volucres, utrùm in suo fundo quisque capiat an in alieno. »

Cette règle dérive du principe que les animaux sauvages sont *res nullius* et comme conséquence appartiennent au premier occupant. Elle ne consacre nullement le droit de chasse sur le terrain d'autrui.

Nous avons dit en outre que le chasseur ne devient propriétaire de l'animal sauvage que lorsqu'il s'en est

emparé ; et le chasseur s'en est emparé dès qu'il l'a dans les mains, vivant ou mort, d'une manière certaine. Cette règle est, pour ainsi dire, une règle de bon sens. Nous l'avons néanmoins reproduite pour trancher une controverse qui s'était élevée entre les jurisconsultes romains et qui est revenue de nos jours devant nos tribunaux.

Après nous avoir dit que l'animal sauvage nous appartient tant qu'il est sous notre garde, mais qu'il cesse d'être notre propriété et appartient au premier occupant, dès qu'il a trompé notre vigilance et a recouvré sa liberté première ; après avoir posé comme principe que l'animal a retrouvé sa liberté naturelle, quand il a fui nos regards, ou que tout en étant présent à nous, il est difficile à poursuivre, le jurisconsulte Gaius pose la question de savoir si la bête sauvage, qui a reçu une blessure telle qu'elle puisse être prise, devient immédiatement notre propriété. Trébatius a pensé, dit-il, que la bête sauvage nous appartenait sur le champ et continuait de nous appartenir, tant que durait la poursuite. Si au contraire la poursuite cessait, notre propriété cessait également et passait au premier occupant.

Il en résulte que si, durant la poursuite, un tiers s'en emparait dans l'intention de se l'approprier, ce tiers commettrait un *furtum* à notre préjudice. Telle est l'opinion de Trébatius.

Gaius néanmoins n'adopte point l'opinion de Trébatius et suit en cela la doctrine de la majorité des

jurisconsultes romains. Il décide que la bête sauvage ne devient notre propriété qu'au moment où nous l'avons réellement capturée, et il donne de sa décision un excellent motif, c'est que tant que la bête n'est pas entre nos mains, il peut surgir une foule de circonstances qui nous empêchent de la saisir : « Quia multa « accidere possunt, dit-il, ut eam non capiamus. » (L. 5, § 1, D. XLI, 1). Enfin l'animal sauvage cesse d'être la propriété du chasseur, dès qu'il a trompé sa vigilance, et retrouvé sa première liberté. Il faut toutefois que l'animal ait retrouvé définitivement la liberté, et n'ait point conservé, comme le cerf apprivoisé, l'esprit de retour. « Les mœurs des cerfs, nous dit Gaius, ont été parfois tellement adoucies, que certains d'entre eux s'en vont dans les forêts, et connaissent le chemin qui les ramène à la maison. Personne pourtant ne doute de leurs instincts sauvages. Chez ces animaux qui ont l'habitude de s'en aller et de revenir, une telle régularité a été constatée qu'ils continuent de nous appartenir, tant qu'ils conservent l'esprit de retour. S'ils viennent à perdre l'esprit de retour ils cessent d'être notre propriété et appartiennent au premier occupant. On entend qu'ils cessent d'avoir l'esprit de retour, quand ils ont perdu l'habitude de revenir (L. 5, § 5, D. XLI, 1).

Et ce que Gaius nous dit des cerfs, il nous le dit également des paons et des pigeons, au commencement du paragraphe 5 de la même loi. Les paons et les pigeons sont des bêtes sauvages : peu importe,

dit-il, qu'ils aient l'habitude de s'envoler et de revenir.

Les abeilles, elles aussi, sont considérées, au même titre que les paons et les pigeons, comme bêtes sauvages. Il en résulte que celles qui viendraient s'établir sur notre arbre, tant qu'elles n'ont point été renfermées dans notre ruche, ne peuvent pas plus être considérées comme notre propriété, que les oiseaux qui font leur nid sur notre arbre. Aussi appartiendraient-elles à celui qui les aura renfermées.

De même le premier occupant peut, sans commettre un vol, s'emparer du miel qu'elles auront fait. Mais si c'est un étranger qui pénètre sur le fonds d'autrui, le propriétaire qui l'aperçoit peut lui interdire l'entrée du fonds.

Quant à l'essaim qui a quitté notre ruche, il est considéré comme continuant de nous appartenir, tant qu'il est encore visible à nos yeux, et que sa poursuite n'en est pas difficile. Dans le cas contraire, il est au premier occupant (L. 5, §§ 2, 3 et 4, D. XLI, 1). Mais tous ces animaux sauvages, qui ont l'habitude de s'en aller et de revenir, nous appartiennent, tant qu'ils ont l'esprit de retour, « eo usque » nostra intelliguntur, donec revertendi animi habent. » (L. 5, § 5 *in fine* au même titre).

Gaius dans la même loi nous dit également que les poules et les oies ne sont pas d'une nature sauvage ; car il est évident qu'il est d'autres poules, et qu'il est d'autres oies qui sont sauvages. Il en résulte

que si par une circonstance quelconque nos oies et nos poules s'envolent épouvantées loin de nos regards, elles n'en restent pas moins notre propriété, et il serait soumis à l'action *furti* celui qui se permettrait de se les approprier.

Ici s'élève une intéressante question prévue par Ulpien. Dans la loi 44, au titre *de acquirendo rerum dominio*, Ulpien rapporte l'opinion de Pomponius dans l'hypothèse suivante : des loups ont enlevé des porcs que gardait mon berger, un fermier du voisinage, aidé de chiens robustes et courageux, qu'il avait pour la garde de son troupeau, s'est mis à la poursuite des loups, et a repris les porcs. Quand mon berger alla redemander les porcs, il s'éleva la question de savoir s'ils appartenaient au fermier qui les avait repris, ou s'ils étaient restés ma propriété. Le fermier ne les possédait-il pas en vertu d'une sorte de droit de chasse ? De même que les animaux pris sur terre et sur mer, quand ils ont recouvré leur liberté naturelle, cessent d'appartenir au capteur, de même les choses de notre patrimoine qu'ont enlevées des bêtes, vivant sur la terre ou dans l'eau, ne cessent-elles pas d'être notre propriété, quand elles sont en dehors de nos poursuites ? Qui donc en définitive peut soutenir qu'elles nous appartiennent encore, ces choses qu'un oiseau qui passe emporte loin de notre seuil, loin de notre champ, ou qu'il nous enlève ? Si ces choses cessent d'être notre bien, quand elles sortiront de la bouche de la bête sauvage, elles appartiendront au

premier occupant, comme le poisson, comme le sanglier, comme l'oiseau devient la proie du premier occupant, quand il s'est soustrait à la main du capteur. Voilà les arguments que pourrait invoquer le fermier (44, D. XLI, 1).

Mais Ulpien n'est point de son avis. Il pense que notre chose enlevée par une bête sauvage nous appartient, tant qu'il nous est possible de la recouvrer, bien que pour les oiseaux, les poissons et autres animaux sauvages que nous avons pris, une règle contraire soit admise. Il en est de même de notre objet perdu dans un naufrage ; nous ne cessons pas immédiatement d'en être propriétaires, et celui qui l'enlève est tenu d'une action au quadruple.

Il est donc plus juste de dire, pour trancher la question prévue par notre hypothèse, que mes porcs, emportés par les loups, restent ma propriété tant que je puis les reprendre. S'ils continuent de m'appartenir, Ulpien en tire la conséquence que l'action *furti* compète contre le fermier. En effet bien que ce fermier n'ait point fait la poursuite dans l'intention de voler les porcs ; bien qu'il ait pu avoir cette intention et qu'en fait il ne l'ait point eue, dès l'instant où il ne fait pas justice au demandeur en lui rendant son bien, il est censé avoir supprimé les porcs, il est censé les avoir tués.

Il est donc passible de l'action *furti*, passible de l'action *ad exhibendum*, et soumis à la revendication dès qu'il aura fait l'exhibition. Telle est l'opinion d'Ulpien.

L'animal sauvage, nous l'avons vu, cesse d'appartenir au capteur, dès qu'il a recouvré sa liberté naturelle. Cette règle ne varie pas suivant la cause qui a fait recouvrer à l'animal sa première liberté. Peu importe que l'animal se soit échappé de lui-même, que le capteur l'ait lui-même abandonné, ou qu'un tiers ait par mauvaise intention favorisé sa fuite. Proculus ne distingue pas dans l'espèce qu'il étudie dans la loi 55 au même titre. Si vous avez pris un sanglier dans votre piège, dit en substance la loi précitée, si j'arrive et si je remets l'animal en liberté, vous cessez immédiatement d'en être propriétaire, « *summam tamen hanc puto esse*, dit Proculus, *ut si aprum meum ferum in suam naturalem laxitatem duxisses, eo facto meus esse desiisset.* » (L. 55, D. XLI, 1).

Les principes que nous venons de développer et de présenter comme constituant le droit de chasse à Rome ne s'appliquent évidemment qu'aux animaux qui vivent de leur nature sauvage; eux seuls peuvent devenir la propriété du premier occupant; ce sont les bêtes sauvages qui vivent sur la terre, la plupart des volatiles, les poissons de la mer et des fleuves. Au contraire, les poissons que j'éleve dans mon étang ne sont point susceptibles d'occupation; ils sont ma propriété comme l'étang lui-même. Celui qui les prendrait commettrait un vol.

Ce que nous avons dit du droit de chasse s'applique pareillement au droit de pêche. Ce sont mêmes principes et mêmes conséquences; nous n'y reviendrons pas.

CHAPITRE II.

DU BUTIN PRIS SUR L'ENNEMI.

Les choses prises sur l'ennemi sont la propriété du capteur. Ce principe se trouve confirmé par nombre de textes. C'est Gaius d'abord qui nous déclare que les choses prises sur l'ennemi appartiennent immédiatement au capteur en vertu du droit des gens. « Quæ ex hostibus capiuntur, jure gentium statim capientium fiunt, » nous dit ce jurisconsulte dans la loi 5, § 7, au titre *de acquirendo rerum dominio*. C'est Celsus ensuite qui dans la loi 51, § 1, au même titre, nous dit que les choses des ennemis appartiennent au premier occupant, « quæ res hostiles apud nos sunt, non publicæ, sed occupantium fiunt. »

Paul nous enseigne à son tour dans la loi 1, § 1, *in fine*, au titre de *adquirendâ vel amittendâ possessione*, que les choses prises à la guerre appartiennent à celui qui le premier en a pris possession : « Item bello capta, écrit Paul, ejus fiunt qui primus eorum possessionem nactus est. »

Quant à Justinien, fidèle à la doctrine et au texte même de Gaius, il reproduit exactement ses paroles et nous dit que d'après le droit des gens les choses prises sur l'ennemi deviennent immédiatement la propriété du capteur.

Tous ces textes concordent donc admirablement

pour décider que nous sommes propriétaires des choses prises sur l'*hostis*. Mais que veulent entendre les textes latins, quand ils se servent du mot *hostis*? Pour répondre à cette question, il nous faut examiner les différents sens que nous présente cette expression pendant les différentes phases qui ont marqué les étapes de la puissance romaine.

A l'époque où la puissance de Rome finissait aux murs d'enceinte de la cité primitive, le mot *hostes* dans son acception première signifiait proprement égaux. Cette expression dérive, suivant le grammairien Festus, du mot *hostire*, qui est synonyme de *æquare*.

La Rome primitive, qui avait en face d'elle des cités qui l'égalaien en puissance, ne méconnaissait point encore à ses rivales les droits à l'indépendance. Avec les siècles, quand sa puissance s'accrut et lui permit d'inaugurer une politique de conquêtes, le mot *hostis* abandonna son acception première, et remplaça le vieux mot *perduelles* pour signifier ennemis. Le mot *peregrini* comprend les étrangers que Rome a soumis à sa domination et n'a point encore gratifiés du *jus civitatis*; il comprend aussi les peuples indépendants, qui sont les amis, les hôtes ou les alliés des Romains. A ces peuples indépendants on donne le nom d'*hostes*, quand Rome leur a fait ou a reçu d'eux une déclaration de guerre régulière. Quant aux peuples qui vivent loin de l'influence romaine et sans rapport avec Rome, les Romains leur donnent

le nom de *barbari*. Envers le barbare Rome ne connaît que le droit du plus fort, sa personne et ses biens appartiennent au premier occupant. Ces principes sont vrais aussi envers les *peregrini* auxquels la guerre a été régulièrement déclarée, mais il faut déclaration de guerre régulière. Il faut que les formules sacramentelles aient été prononcées par les féciaux. Tite-Live nous a conservé les termes solennels d'une déclaration de guerre : « Quod Populus
« Hermundulus, hominesque Populi Hermunduli,
« adversus Populum Romanum bellum fecère deli-
« queruntque, quodque Populus Romanus cum Po-
« pulo Hermundulo hominibusque Populi Hermun-
« duli, bellum jussit ; ob eam rem ego Populusque
« Romanus, Populo Hermundulo hominibusque
« Populi Hermunduli bellum indico facioque. »

On retrouve dans cette déclaration solennelle la prédilection des anciens Romains pour les formules sacramentelles. Après l'accomplissement de cette solennité, tout devient licite pour parvenir à la destruction de l'ennemi. Dès lors le Romain pris par l'ennemi devient la propriété de l'ennemi, comme l'ennemi pris par les Romains appartient aux Romains. Mais l'individu pris par des brigands ne serait point l'esclave de ces brigands. C'est ce qu'exprime parfaitement Ulpien, au Digeste, dans la loi 24, livre 49, titre 15, quand il nous dit : « Hostes
« sunt quibus bellum publice populus romanus de-
« crevit, vel ipsi populo romano. Cæteri latrunculi

« vel prædones appellantur. Et ideo qui a latronibus
« captus est, servus latronum non est; ab hostibus
« autem captus servus est hostium. »

Aux yeux des Romains la personne et la propriété du *barbarus* et de l'*hostis* peuvent donc être acquises par l'occupation. Parlons d'abord de la personne.

De tout temps, dès les premiers âges de la royauté, comme au dernier siècle de l'empire, les Romains ont professé une singulière doctrine sur le droit de guerre; Justinien lui-même reproduit cette doctrine.

Le soldat a le droit de tuer son ennemi vaincu; il peut donc, s'il le préfère, le réduire en servitude. On donne précisément à l'esclave le nom de *servus*, parce qu'il est d'usage de le conserver, *servare*, au lieu de lui donner la mort : « Servi ex eo appellati
« sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per
« hoc servare, nec occidere solent, » nous dit Florentinus au Digeste, loi 4, § 3, livre 1, titre 5. Pomponius exprime la même pensée au titre *de verborum significatione*, loi 239, § 1, et Justinien en adoptant leur doctrine dans ses Institutes n'a fait que copier littéralement ces textes.

Il est inutile de faire remarquer tout l'odieux d'une pareille doctrine. Sans doute sur le champ de bataille, en face de l'ennemi, le droit de légitime défense permet au soldat de tuer son adversaire, mais dès que cet adversaire est vaincu, dès qu'il est dés-

armé, son droit à la vie est inviolable; il ne pourrait être méconnu sans crime.

Quoi qu'il en soit, tel n'a pas été le point de vue des Romains; le prisonnier devient esclave.

Si un père de famille a été pris par les ennemis, bien qu'il appartienne aux ennemis, la condition des enfants reste néanmoins en suspens. Les effets de l'esclavage se trouvent ici modifiés, car le *postliminium* donne à la captivité quelque chose de provisoire. C'est ce qu'exprime Justinien, aux Institutes, § 5, I, 12, quand il nous dit : « Si ab hostibus captus fuerit parens, quamvis hostium fiat, tamen pendet jus liberorum propter jus postliminii; quia hi qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina jura recipiunt. Idcirco reversus etiam liberos habebit in potestate, quia postliminium fingit eum qui captus est, semper in civitate fuisse. »

Ce texte nous amène à parler du *jus postliminii*. Le *postliminium* est une fiction établie au profit des prisonniers de retour dans leur patrie. La fiction consiste à faire considérer ces prisonniers comme n'ayant jamais quitté la cité. Ulpien nous dit : « Retro creditur in civitate fuisse, qui ab hostibus advenit. » (L. 16, D. *de captivis*). Tous les droits du citoyen, qui s'étaient effondrés dans l'esclavage, revivent par cette fiction légale, car elle efface rétroactivement les effets de la captivité. L'étymologie du mot *postliminium* nous est fournie par Justi-

nien : « Dictum est autem postliminium a limine et « post. » (Inst., § 5, I, 12).

Paul nous dit que le captif de retour jouit du *postliminium*, dès qu'il a franchi de nouveau le seuil des frontières romaines, de même qu'il devient esclave dès qu'il a dépassé la frontière. Si pourtant il a pu se réfugier dans une cité alliée ou amie, ou chez un roi allié ou ami, les effets sont les mêmes : « Postliminio redisse videtur, cum in fines nostros « intraverit, sicuti amittitur, ubi fines nostros exces- « sit. Sed et si in civitatem sociam amicamve aut ad « regem socium vel amicum venerit, statim postli- « minio rediisse videtur. » (L. 19, § 3, D. *de captivis*).

C'est pour adoucir cette loi de la guerre, admise par tous les peuples anciens, qui faisait de l'esclavage une conséquence nécessaire de la captivité, que le *postliminium* a été imaginé. D'ailleurs ce n'est point aux prisonniers seuls qu'il s'applique ; aussi Pomponius est-il allé jusqu'à dire qu'il y avait deux espèces de *postliminium* : Il y a *postliminium*, dit-il, ou bien quand nous revenons de captivité sur le sol de la patrie, ou bien quand nous recouvrons quelque chose que l'ennemi nous avait pris : « Duæ « species postliminii sunt, ut aut nos revertimur, « aut aliquid recipimus. » (L. 14, D. *de captivis*). Le *postliminium* s'applique également aux esclaves, aux fonds de terre et à certaines choses mobilières. Ce principe résulte de la définition très large que Paul nous en donne : « Postliminium est jus amissæ

« rei recipiendæ ab extraneo et in statum pristinum
« restituendæ, inter nos ac liberos populos regesque,
« moribus, legibus constitutum. » (L. 19, pr., D. *de*
captivis).

Nous avons dit que le *postliminium* s'appliquait à certaines choses mobilières. Marcellus nous fait remarquer que le *postliminium* ne s'applique point aux armes du soldat romain, prises par l'ennemi, car il y a toujours honte et déshonneur à perdre ses armes. Pomponius, au titre *de captivis* également, nous donne la même règle pour les vêtements du soldat; il n'en sera pas de même pourtant pour son cheval, car, selon Marcellus, un cheval peut toujours s'emporter sans la faute du cavalier. Pour toutes ces choses étrangères à l'application du *postliminium*, on appliquera les règles pures de l'occupation. Si les vêtements du soldat romain, si ses armes retombent en la puissance d'un Romain, ces armes et ces vêtements seront au premier occupant; l'ancien maître n'y pourra point prétendre. Comment le pourrait-il, puisque force lui serait d'appuyer sa demande sur le déshonneur?

Le *postliminium* s'applique, avons-nous dit, aux esclaves. Si donc l'esclave d'un Romain, pris par l'ennemi, retombe au pouvoir des Romains, au lieu d'appartenir au peuple ou au premier occupant, il continuera d'être la propriété de son ancien propriétaire et sera de nouveau soumis à toutes les charges qui pesaient sur lui. Mais ici s'élève une difficulté

que prévoit et résout Tryphoninus, dans la loi 12, paragraphe 7 et 8, du titre *de captivis et de postliminio*. Supposons, dit-il, que l'esclave pris par l'ennemi sur un Romain soit racheté par un autre Romain; il semblerait bien résulter des principes du *postliminium* que l'esclave appartient non point à l'acheteur, mais retourne à son ancien maître. Une telle décision toutefois n'a pu recevoir la sanction des lois : elle blesserait trop directement l'équité. Aussi Tryphoninus nous dit-il que l'esclave, racheté des ennemis, appartient immédiatement au *redemptor*, bien qu'il sache que cet esclave appartenait à autrui. Toutefois dès que l'ancien maître a offert au *redemptor* le prix qu'il a donné, on applique les règles du *postliminium*. Si pourtant le *redemptor* ne savait pas que l'esclave était un captif, et pensait qu'il appartenait au vendeur, Tryphoninus se demande si le *redemptor* ne sera point protégé par une quasi-usucapion ou si, passé le délai légitime, le précédent propriétaire pourra encore recouvrer l'esclave en offrant le prix. Le doute vient pour Tryphoninus d'une constitution, statuant sur les objets rachetés, et donnant la propriété de l'esclave au *redemptor*; or ce qui m'appartient déjà, je ne puis plus l'usucaper. Néanmoins le doute de Tryphoninus se dissipe à la pensée que la constitution a voulu rendre meilleure la situation du *redemptor*, et n'a pu lui enlever la quasi-usucapion, qui est le droit commun. Si donc, après le temps prescrit, le *redemptor* n'est point

encore propriétaire de l'esclave en vertu de la constitution, il peut se prévaloir de l'usucapion et dès lors, en vertu de cette même constitution, tous les droits de l'ancien propriétaire sont effacés.

Nous avons vu que, pour bénéficier du *postliminium*, le Romain prisonnier devait repasser les frontières de la patrie, ou fouler un sol ami. Mais à quelle époque doit-il revenir ? Sera-ce à toute époque ? Sera-ce pendant la paix aussi bien que pendant la guerre ? Les avis sont partagés. Les uns veulent que le retour soit possible aussi bien pendant la paix que pendant la guerre. Nous n'admettrons point cette solution ; elle nous semble en opposition avec les textes et avec le principe même qui sert de fondement au bénéfice du *postliminium*.

Ce sont d'abord, disons-nous, les textes qui la réprouvent. Il est vrai que dans l'opinion contraire on invoque la loi 12 au titre *de captivis et de postliminio*. Cette loi semble confirmer l'opinion que nous combattons : « In bello, nous dit Tryphoninus, « postliminium est, in pace autem his qui bello « capti erant, de quibus nihil in pactis erat compre-
« hensum ; » ce texte semble dire que pendant la guerre, le *postliminium* appartient à tous les captifs, mais que pendant la paix il n'est qu'aux prisonniers, auxquels un pacte spécial n'aurait point enlevé ce droit. Pendant la paix le *postliminium* serait donc la règle en l'absence de pacte contraire. Voilà ce que font dire à ce texte les partisans de la doctrine adverse.

Malheureusement ce texte n'est point lu de la même manière par tous les commentateurs. Beaucoup d'entre eux, au lieu de lire : *de quibus nihil in pactis erat comprehensum*, lisent : *de quibus id in pactis erat comprehensum*. Le sens de la phrase est changé; mais cette manière de lire le texte a l'avantage de s'harmoniser à merveille avec le reste de la loi, tandis que la traduction précédente lui fait, pour ainsi dire, contenir un non-sens. Voici donc, dans notre système, comment nous traduirons le texte : « Durant la guerre le *postliminium* appar-
« tient à tous les captifs; pendant la paix il appar-
« tient à ceux auxquels un pacte spécial a réservé ce
« droit; cette règle a triomphé, nous dit Servius, car
« les Romains ont ainsi voulu favoriser le retour du
« captif pendant la guerre plutôt que pendant la
« paix. » Le jurisconsulte Tryphoninus passe ensuite à une autre hypothèse où il apparaît de prime abord qu'il donnera une solution différente, car sa phrase commence par *verum*. Mais, poursuit-il, ceux qui pendant la paix ont mis le pied sur le sol étranger, ceux-là, si la guerre éclate tout-à-coup, deviennent les esclaves de ces ennemis chez lesquels ils sont pris par leur faute. A ces captifs le *jus postliminii* appartient tant pendant la paix que pendant la guerre, à moins qu'un pacte ne leur ait enlevé ce droit.

Il paraît donc de toute évidence qu'une antithèse est établie par Tryphoninus entre les deux cas visés

par le texte. Aussi nous semble-t-il illogique de donner la même solution dans les deux hypothèses.

Un autre texte, au même titre, du jurisconsulte Pomponius, vient également à l'appui de notre doctrine; c'est la loi 20 qui nous dit dans son *principium*: « Si captivus, de quo in pace cautum fuerat ut rediret, suâ voluntate apud hostes mansit, non est ei postliminium. » Ce texte prévoit le retour d'un captif pendant la paix, et lui accorde le *postliminium*; mais un pacte lui a conféré ce droit : *cautum est*; en l'absence de ce pacte, le *postliminium* périrait.

Paul enfin ne nous montre-t-il pas que le *postliminium* a été primitivement créé pour encourager les captifs romains, qui peuvent encore servir Rome à un titre quelconque, à revenir le plus tôt dans leur patrie. Le *postliminium*, nous dit ce jurisconsulte, appartient à toute personne, sans distinction de sexe ou de condition, qu'il s'agisse de l'homme libre ou de l'esclave. Et du reste les hommes, aptes aux combats, ne sont pas seuls à bénéficier de ce droit; ils en profitent, tous ceux qui peuvent servir la patrie par leurs conseils ou d'une autre manière (L. 19, § 10, D. *de captivis*). Ces paroles de Paul nous montrent bien le fondement même du *postliminium*.

Pomponius nous fait néanmoins remarquer que le *postliminium* est accordé à certains captifs en tout temps, même pendant la paix. Il s'agit ici des captifs romains, pris par ces peuples qui ne sont ni les amis, ni les hôtes, ni les alliés du peuple romain.

Ces peuples ne sont point des ennemis, des *hostes* proprement dits, ajoute Pomponius. Mais nos biens dont ils peuvent s'emparer leur appartiennent, et le Romain libre qui devient leur captif devient aussi leur propriété. Il en est de même de leurs biens qui tombent en nos mains. Le *postliminium* s'applique donc également dans cette hypothèse. Cette loi ne nuit en rien à l'opinion que nous avons émise plus haut, car l'hypothèse n'est plus la même. Pomponius du reste par l'ensemble du texte ne fait que confirmer une fois de plus notre opinion, et d'une manière irréfutable. Il pose comme principe tout d'abord que le *postliminium* a lieu ou pendant la paix ou pendant la guerre; puis viennent les explications. Le *postliminium* qui a lieu pendant la guerre, s'applique au Romain prisonnier de l'*hostis*, et qui pendant la même guerre est revenu sur le sol romain : « Nam si eodem bello is reversus fuerit, postliminium habet. » Quant au *postliminium* qui a lieu pendant la paix, il ne s'applique qu'aux Romains pris par les Barbares (L. 5, §§ 1 et 2, D. *de captivis et de postliminio*).

Il est à noter du reste que même pendant la guerre ce bénéfice n'appartient pas à tous les captifs. Les textes nous en montrent un grand nombre privés de ce droit. Ce sont : 1° les Romains vaincus qui se sont livrés aux ennemis (L. 17, *de captivis*) ; 2° les transfuges, car ce sont de vrais ennemis ceux qui par de mauvais desseins et par trahison ont abandonné la patrie (L. 19, § 4, *eodem titulo*). Le transfuge du

reste n'est point seulement l'homme qui a passé à l'ennemi pendant la guerre; il est transfuge aussi celui qui a déserté pendant l'armistice, ou qui par trahison s'est réfugié chez ces peuples, que nulle amitié ne rattache à Rome; 3^o les captifs auxquels un traité permettait de rentrer dans la patrie pendant la paix, et qui de plein gré sont restés chez l'ennemi; 4^o le captif, qui a été livré par les Romains eux-mêmes et qui n'est point reçu par eux à son retour sur le sol de la patrie. Du reste Modestin qui rapporte le fait nous dit que sur ce point les jurisconsultes Brutus et Scévola n'avaient pas la même opinion (L. 4, D. *de captivis*); 5^o les captifs qui ont juré de retourner chez l'ennemi.

Nous avons vu, dans le cours des développements que nous avons donnés, que l'ennemi prisonnier des Romains devenait leur propriété; mais cette règle ne s'étend point seulement à la personne même des ennemis; elle s'étend à toute chose qui leur appartient : meubles et immeubles. Il s'élève à ce propos une grave question. Les choses prises sur l'ennemi appartiennent-elles au peuple représenté par le soldat romain ? Sont-elles au contraire la propriété de l'individu qui s'en empare ?

Pour élucider la question, parlons d'abord des immeubles. Le droit du peuple sur les immeubles ne paraît guère contestable. Pomponius dans la loi 20, § 1, au titre *de captivis*, confirme avec évidence cette idée. Après avoir posé le principe que la propriété

des terres romaines, purgées des ennemis qui les occupaient, revient aux anciens propriétaires, au lieu de devenir publique et d'être la proie du peuple, le grand jurisconsulte ajoute : « publicatur enim ille ager, qui ex hostibus captus sit », « il devient public, il appartient au peuple, le champ qui a été pris sur les ennemis. » Ceux, que cette loi ne convaincrait pas, pourraient encore se reporter à la loi 16, livre 41, titre 1 et à la loi 31, livre 49, titre 14.

Il est donc hors de doute que le territoire pris sur l'ennemi, appartient au domaine public, et non pas au capteur. Du reste aux yeux des Romains, la conquête ne résulte pas expressément de l'envahissement du territoire ennemi. Il est nécessaire que la possession soit ferme et stable, qu'elle soit consacrée par un traité, ou tout au moins qu'elle soit assurée par de sérieux moyens de défense. La loi 18, § 4, (*de adq. vel amitt. poss.*) ne fait point échec à notre principe; elle dit bien : « Rursus si cum magnâ vi » « ingressus est exercitus, eam tantummodo partem, » « quam intravit, obtinet », mais ce texte ne vise que la possession, il ne vise pas la propriété. S'il est facile de prouver par ces textes que les terres conquises sur l'ennemi appartiennent au peuple romain et non point au capteur, la preuve devient plus délicate pour les meubles. Nous n'hésitons pas toutefois à donner la même solution que pour les immeubles, et à dire que les meubles appartiennent au peuple et non point au capteur.

Denys d'Halicarnasse (*Antiq.* lib. 7), qui fut l'observateur attentif des mœurs romaines, déclare en termes formels que le butin fait sur les ennemis devient la propriété du peuple, et que les questeurs sont chargés de le vendre, et de verser le produit au trésor public.

Aulu-Gelle, dans ses *Nuits attiques*, nous rapporte une formule d'un serment que prêtaient les soldats : « In magistratu C. Lælii, C. filii, consulis, « L. Cornelii, P. filii, consulis; in exercitu decem- « que millia passuum prope, furtum non facies dolo « malo solus neque cum pluribus pluris nummi ar- « gentei in dies singulos extraque hastum, hastile, « ligna, napum, pabulum, utrem, follem, facu- « lam; si quid ibi inveneris sustulerisve quod tuum « non erit, quod pluris nummi argentei erit, uti tu « ad C. Lælium, C. filium, consulem, L. ve Corne- « lium, P. filium, consulem, sivè quem ad utrum « eorum jus erit proferes aut profitebere in triduo « proximo. Quidquid inveneris sustulerisve sine « dolo malo aut domino suo cujus id censebis esse « reddes uti quid rectum factum esse voles. » Ce texte semble bien prouver que sauf les objets de très minime importance, le soldat romain devait rapporter au consul tout ce qui tombait sous sa main. Ce dont le soldat s'emparait ne devenait donc point sa propriété, et du reste antérieurement à Aulu-Gelle, l'historien grec Polybe nous montrait déjà les généraux distribuant après la victoire une

portion du butin à leurs soldats. Le reste, qui comprenait les esclaves notamment, était vendu par le questeur, et la vente était au profit du peuple. Le prix provenant de la vente s'appelait plus spécialement *manubiæ*, nous dit Aulu-Gelle, et le mot *præda* s'appliquait au butin en nature.

Il est en outre un texte de Modestin, la loi 13 au Digeste XLVIII, 13, qui ne saurait être plus clair en faveur de notre doctrine, et qui punit des peines de la loi *Julia peculatus* et condamne au quadruple celui qui a volé le butin pris sur l'ennemi : « Is, qui
« prædam ab hostibus captam subripuit, lege pecu-
« latus tenetur, et in quadruplum damnatur. » Comment comprendre enfin, si le butin n'appartient point au peuple, que les richesses immenses qu'ont trouvées en Macédoine les troupes romaines, aient permis, au dire de Cicéron, de supprimer l'impôt foncier en Italie ?

Reste maintenant à expliquer certains textes, que nous avons énumérés plus haut au début des développements donnés sur l'*occupatio bellica*. Ce sont les lois 5 § 7 et 51 § 1, *de acquirendo rerum dominio*, et la loi 1 § 1, *de acquirendâ possessione*. Ces textes paraissent bien consacrer le droit du premier occupant, mais la difficulté qu'ils soulèvent tombe, si l'on admet que ces textes prévoient une hypothèse spéciale, l'hypothèse où la capture serait l'œuvre non point d'une armée ou d'un corps d'armée agissant régulièrement sous les ordres d'un chef, mais

l'œuvre d'individus isolés, agissant spontanément et comme simples particuliers.

Quoi qu'il en soit de l'opinion que nous soutenons, il est hors de conteste que le bien pris sur l'ennemi nous appartient en vertu de l'occupation.

Mais l'occupation, nous dira-t-on, ne peut porter que sur les *res nullius*; or ces biens avaient un maître, puisqu'ils appartenaient aux ennemis.

Nous répondrons qu'aux yeux des Romains la propriété de l'ennemi ne compte pas; c'est un pur fait destitué de tout effet juridique. Aussi le jurisconsulte Paul met-il sur le même pied que le butin, dans un texte célèbre déjà cité, l'île née dans la mer, les perles et les pierres précieuses trouvées sur le rivage (L. 1, § 1, D. XLI, 2).

CHAPITRE III.

DES PERLES ET PIERRES PRÉCIEUSES TROUVÉES SUR LE RIVAGE.

Florentinus, dans la loi 3 au titre *de divisione rerum*, au Digeste, nous dit que les perles, les pierres précieuses et toutes les autres choses, trouvées sur le rivage, appartiennent immédiatement au premier occupant en vertu du droit naturel. Justinien reproduit la même idée dans ses Institutes en consacrant également le droit du premier occupant. Les règles de l'occupation s'appliquent donc ici dans toute leur étendue; l'occupant prendra ces objets libres de tout droit réel.

Toutefois, et c'est un point essentiel, il faut que ces objets n'aient point de maître au moment de la prise de possession et n'aient jamais été possédés.

Et d'abord il faut que ces objets n'aient point de maître actuel. Il est clair que s'il s'agissait d'un objet perdu, l'objet ne changerait point de nature, parce qu'il a été perdu sur le rivage. Celui qui se l'approprierait commettrait un *furtum* et s'exposerait à toutes les conséquences, qui dérivent du vol.

Quant aux choses trouvées sur le rivage, nous dit Gaius, et qui auraient été jetées par les passagers pendant la tempête pour alléger le navire, elles continuent d'appartenir à leurs propriétaires, car celui

qui les a jetées n'a pas eu la pensée de s'en dessaisir ; son but a été d'échapper avec le navire aux dangers de la mer. Il en résulte que celui qui rencontrant ces objets en pleine mer ou jetés par les flots sur le rivage, les enlèverait dans l'intention de se les approprier, celui-là commettrait un vol : « Quâ de
« causâ, dit Gaius, si quis eas fluctibus expulsas, vel
« etiam in ipso mari nactus, lucrandi animo abs-
« tulerit, furtum committit. » (L. 9, § 8, D. XLI, 4).

Mais que déciderons-nous dans l'hypothèse de la *derelictio* ? Cette hypothèse est bien connue : un propriétaire trouve sa chose incommode ou inutile ; il en fait l'abandon pur et simple, ou en d'autres termes il se dépouille, relativement à cette chose, du *corpus* et de l'*animus*. Si un tiers survient et s'en empare, verrons-nous là une occupation proprement dite ou l'acquisition de cette chose se rattache-t-elle à la tradition ?

Il est bon de rappeler, à ce propos, qu'une divergence s'était élevée entre les jurisconsultes romains, sur le point de savoir à quel moment précis le *dereelinquens* perdait la propriété. Proculus et son école enseignaient que l'individu, qui avait fait l'abandon, ne cessait pas d'être propriétaire de l'objet, tant qu'un tiers n'en aurait point pris possession.

Julien et les Sabinien au contraire, c'est Paul qui nous le rapporte, soutenaient que le *dereelinquens* perdait la propriété, dès qu'il avait fait l'abandon (L. 2, § 1, D. XLI, 7).

Il est utile aussi de faire ressortir l'intérêt qui s'attache à cette controverse. Si nous admettions l'opinion des Proculiens, il faudrait reconnaître l'occupant coupable d'un *furtum*, si le *derelinquens* a repris l'*animus domini* et si l'occupant en est informé. Dans le système des Sabinieniens au contraire le *furtum* n'est jamais possible. C'est Ulpien qui fait cette remarque dans la loi 43, § 5, au titre *de furtis*. « Si un propriétaire, dit-il, a fait l'abandon d'une chose et si je la prends, je ne commets pas de vol malgré mon intention bien arrêtée de voler; car il ne peut y avoir de vol où il n'y a pas de volé. Or dans l'hypothèse personne n'est volé. Et cette opinion est juste si l'on partage la doctrine de Sabinus et de Cassius, qui pensent que la chose abandonnée cesse immédiatement d'appartenir au propriétaire. »

Il est un autre intérêt que présente la discussion; c'est que dans l'opinion proculienne la chose abandonnée, quand elle était une *res Mancipi*, impliquait la nécessité d'une usucapion pour conférer à l'occupant le *dominium ex jure Quiritium*. Dans l'opinion sabinienne, nous l'avons vu, la chose abandonnée devenait toujours la propriété immédiate de l'occupant.

Cette controverse connue et l'intérêt de la controverse bien mis en évidence, il est clair que dans l'opinion proculienne celui qui s'empare d'une *res derelicta* n'en devient pas propriétaire par l'occupation; la tradition et la tradition seule est bien la

cause de l'acquisition de la chose abandonnée. Mais dans l'opinion sabinienne, qui a triomphé chez les jurisconsultes du troisième siècle et chez Justinien, donnerons-nous la même solution ? Le doute ne nous paraît guère possible en présence des textes ; aussi nous prononçons-nous pour l'affirmative.

Notre opinion s'appuie d'abord sur un texte de Pomponius, jurisconsulte de l'école sabinienne. La *res derelicta* dont je m'empare, dit Pomponius, devient immédiatement ma propriété. Il en est de même, quand une personne perd à dessein des pièces de monnaie ou laisse échapper des oiseaux. Bien que le *derelinquens* ait eu l'intention d'abandonner ces choses à une personne *incerta*, elles n'en sont pas moins à celui qui les prend ; et bien que le capteur les ait à titre de *res derelicta*, il les tient en même temps de la volonté du *derelinquens* (5, § 1, D. XLI, 7). Le jurisconsulte semble donc bien faire ici dériver la propriété des choses abandonnées de la tradition et non de l'occupation.

Du reste, si la *res derelicta* était une véritable *res nullius*, susceptible d'être acquise par l'occupation, aurions-nous au Digeste deux titres spéciaux, le titre *pro derelicto* et le titre *pro suo*, alors qu'il est constant que les *res nullius*, qui s'acquièrent par l'occupation, sont possédées au titre *pro suo* (L. 2, D. XLI, 10) ?

Justinien d'ailleurs qui, nous l'avons vu, a adopté

l'opinion sabinienne, ne considère-t-il pas la propriété de la *res derelicta* comme dérivant de la tradition, puisqu'il traite de cette hypothèse à la suite des détails donnés sur la *traditio incertæ personæ*? L'enchaînement des textes à cet endroit des Institutes semble asseoir notre opinion sur un fondement inébranlable.

Et qu'on ne nous dise pas qu'il y aurait ici tradition sans *tradens*; le *tradens*, c'est le *derelinquens*; c'est celui qui a fait l'abandon. Sans doute, le plus souvent, l'abandon et l'acquisition ont lieu dans le même instant. Néanmoins l'espace de temps plus ou moins long, qui les sépare, n'empêche pas leur réalité. « La tradition s'accomplit en deux temps, nous dit M. Accarias; les deux auteurs nécessaires s'y retrouvent bien; mais au lieu de jouer leur rôle simultanément, ils le jouent l'un après l'autre. »

Il ne faut du reste point perdre de vue le grand intérêt qui s'attache à cette question. Si nous avons considéré avec les jurisconsultes romains l'acquisition de la *res derelicta* comme dérivant de la *traditio incertæ personæ* et non point de l'occupation, c'est que la *res derelicta* ne peut raisonnablement pas être assimilée à la *res nullius* proprement dite. La *res derelicta* n'a pas toujours été sans maître et du chef de ce maître il a pu s'établir des droits réels sur cette chose. Ces droits réels, l'abandon n'a pu les effacer; ils survivent à la *derelictio*. L'individu qui

s'empare de cette chose doit les subir ; c'est en ce sens qu'on peut admettre qu'il est l'ayant-cause du *derelinquens* et c'est sans doute cette considération qui a porté les jurisconsultes de Rome à ne voir, dans l'hypothèse qui nous occupe, qu'un cas de *traditio incertæ personæ*.

CHAPITRE IV.

DE L'ÎLE NÉE DANS LA MER.

Le jurisconsulte Gaius nous dit dans la loi 7, § 3, au titre *de acquirendo rerum dominio*, que les îles qui naissent dans la mer (événement rare) appartiennent au premier occupant : « Insula, quæ in mari nascitur, (quod raro accidit), occupantis fit : nullius enim esse creditur. » Une pareille acquisition sera bien rare, suivant la remarque de Gaius et des Institutes de Justinien ; en effet les cataclysmes et les dislocations du globe terrestre ne sont heureusement pas des phénomènes de tous les jours. Néanmoins si rares qu'ils soient, ils se produisent, et c'est en vue d'un pareil événement qu'est établie la disposition législative, qui nous occupe.

L'île née dans la mer est donc la propriété du premier occupant ; elle n'est point commune comme la mer elle-même ; en effet sa destination n'est point la même. Les eaux de la mer sont de leur nature affectées à un usage public ; les besoins de la pêche et de la navigation en font par la nécessité même le patrimoine commun de tous les peuples. Il en est différemment de l'île née dans son sein ; ici la nécessité de la propriété commune ne se fait plus sentir.

Si la naissance d'une île dans la mer est un événement rare ; il n'en est point de même de la naissance

d'une île dans un fleuve, *quod frequenter accidit*, nous dit Gaius. Mais comment ici régler la situation? A qui doit appartenir l'île? Gaius nous répond : « In
« flumine insula nata, quod frequenter accidit, si
« quidem mediam partem fluminis tenet, commu-
« nis est eorum, qui ab utrâque parte fluminis
« prope ripam prædia possident, pro modo latitudi-
« nis cujusque prædii, quæ latitudo prope ripam
« fit. Quod si alteri parti proximior sit, eorum est
« tantum, qui ab eâ parte prope ripam prædia pos-
« sident. » Pour trancher la question, Gaius fait des distinctions : si l'île tient le milieu du fleuve, elle appartient à ceux qui des deux côtés de la rive possèdent des propriétés, proportionnellement à la largeur de chaque propriété. Si au contraire elle est en dehors de la ligne médiane du fleuve, si elle se trouve du côté d'une rive, elle appartient à ceux-là seulement qui sur cette rive possèdent des terrains (L. 7, § 3, D. XLI, 1). L'île, dont il s'agit, est l'île qui se forme soit par dessèchement, soit par atterrissement. L'île, qui serait formée par la division du fleuve en deux bras, ne serait point soumise à ces règles. C'est ce que prévoit Pomponius, quand il nous dit qu'une île peut se former de trois manières dans un fleuve : « Tribus modis insula in flumine fit; uno,
« cùm agrum, qui alvei non fuit, amnis circumfluit;
« altero, cùm locum, qui alvei esset siccum reliquit,
« et circumfluere cæpit; tertio, cùm paulatim col-
« luendo locum eminentem supra alveum fecit, et

« eum alluendo auxit. Duobus posterioribus modis
« privata insula fit ejus, cujus ager propior fuerit,
« cùm primum extitit. » (L. 30, § 2, D. XLI, 1).

Mais quel est ici le principe en vertu duquel l'île est attribuée aux propriétaires riverains? Cette attribution s'explique facilement, selon nous, par le principe posé par Pomponius au paragraphe 1, de la loi 30, au titre *de adquirendo rerum dominio*. Pomponius rapporte l'opinion de Celsus fils, qui soutient que le sol, qui constitue le lit du fleuve, appartient aux riverains, bien que l'usage du fleuve soit public. Le lit du fleuve, qui est à sec, est aux riverains, parce que le peuple ne s'en sert plus désormais. On ne peut, contre ce principe, tirer raisonnablement un argument sérieux d'un texte de Labéon, de la loi 65, § 4, du même titre. Labéon dit dans cette loi : « Si ce qui naît ou ce qui est construit sur un lieu public est public, il doit en résulter que l'île qui naît dans un fleuve public est également publique. » A prendre ce texte à la lettre, il semblerait bien la condamnation de notre doctrine, mais il n'a pas évidemment un pareil sens ; il ne faut voir là qu'une critique émise par Labéon. Le savant jurisconsulte veut dire que si le fleuve est public, il n'en est pas de même de l'île ; aussi serait-ce une inexactitude que de dire : « Quod in publico innatum est, publicum est. » Ce qui confirme parfaitement notre manière de voir, c'est que le même jurisconsulte dit plus haut dans la même loi : « Si qua insula in flumine

« publico, proxima tuo fundo, nata est, ea tua nata
« est. » Ce texte ne laisse planer aucun doute sur la
pensée de Labéon.

Jusqu'ici, en ce qui concerne l'île née dans un
fleuve public, nous avons toujours raisonné dans
l'hypothèse d'un fleuve coulant entre les *agri non
limitati*. Aussi l'occupation, comme mode d'acquérir,
n'a-t-elle rien à faire dans cette hypothèse, puisque
le riverain, en cas de dessèchement de la rivière ou
au cas de la naissance d'une île, ne fait que retrouver
l'usage de sa chose. Il en serait différemment toute-
fois, si l'île apparaissait dans le fleuve entre des *agri
limitati*. L'*ager limitatus* est la terre qui a été, à
une époque quelconque, l'objet d'une limitation pu-
blique et solennelle, et dont les bornes sont encore
reconnaissables. Les droits du propriétaire de l'*ager
limitatus* expirent aux limites mêmes du champ; ils
ne peuvent s'étendre sur l'île formée dans le cours
d'eau, qui borne sa propriété. Il est, en effet, impos-
sible de douter en présence d'un texte absolument
formel d'Ulpien : « Si une île naît dans un fleuve
public, et si un ouvrage quelconque est fait dans cette
île, il n'est point censé fait sur un terrain public, car
cette île appartient ou bien au premier occupant, si
les propriétés riveraines sont des *agri limitati*,
ou bien aux propriétaires riverains, si leurs champs
ne sont pas bornés. » (L. 1, § 6, D. XLIII, 12). Il en
est de même du lit du fleuve : les propriétaires rive-
rains ne pourraient élever également à cet égard

aucune prétention, si le fleuve abandonnait son lit. La suite du texte d'Ulpien fait ressortir cette idée d'une manière évidente. Il en résulte que le seul avantage que le propriétaire de l'*ager limitatus* doit retirer de sa qualité de riverain, c'est que l'occupation lui sera plus facile qu'à tout autre.

Mais que dirons-nous de l'alluvion qui sera déposée le long des *agri limitati*? Les textes ne l'accordent pas expressément au premier occupant, et certains interprètes en ont conclu que l'alluvion devait appartenir à l'Etat. La conclusion nous semble peu logique en présence des textes qui reconnaissent sans détour le caractère de *res nullius* au lit du fleuve, qui coule entre des *agri limitati*. Nous préférons, pour notre part, l'opinion qui se fonde sur un argument d'analogie et nous dirons : quand le lit du fleuve est *res nullius*, l'alluvion doit présenter le même caractère; elle appartient donc au premier occupant.

Nous avons dit que l'île née dans la mer ou l'île née dans un fleuve, entre des *agri limitati*, appartenait au premier occupant; mais comment s'effectuera l'occupation? L'occupant devra-t-il toucher la terre et la parcourir dans tous les sens? Suffira-t-il au contraire qu'il l'ait aperçue? Paul semble bien nous dire, dans un texte, qu'il suffit de voir la chose et d'avoir été dans l'intention de l'avoir pour soi pour la posséder, mais le jurisconsulte se place dans l'hypothèse spéciale d'une tradition faite par un vendeur

(L. 1, § 21, D. XLI, 2). Or plus loin le même jurisconsulte, dans le même livre 54, *ad edictum*, nous parle de la possession d'un fonds : « Nous acquérons la possession *corpore et animo*. Il ne suffit pas de l'*animus* seul ou du *corpus* seul. Mais quand nous disons qu'il faut l'*animus* et le *corpus* pour acquérir la possession, nous ne voulons pas dire que celui, par exemple, qui veut posséder un fonds, doit en parcourir tous les sillons; il lui suffira d'entrer dans une partie quelconque du fonds, avec l'intention bien arrêtée de posséder le fonds jusqu'à ses dernières limites. » (L. 3, § 1, D. XLI, 2). Cette règle donnée par Paul s'applique parfaitement à notre hypothèse. L'homme, qui veut se rendre maître d'une île, devra aborder sur un point quelconque, avec l'intention de l'acquérir dans toute son étendue.

CHAPITRE V.

DU TRÉSOR.

Paul, au Digeste, dans son livre 31, *ad edictum*, définit ainsi le trésor : « *Thesaurus est vetus quædam depositio pecuniæ, cujus non extat memoria, ut jam dominum non habeat.* » (L. 31, § 1, D. XLI, 1). C'est donc, au dire de Paul, une sorte de dépôt d'argent très-ancien, dont le souvenir est perdu, et qui n'a plus de maître. Le jurisconsulte ajoute dans la même loi que si quelqu'un venait à cacher de l'argent sous terre, dans un esprit de lucre, ou par crainte, ou pour mieux le garder, il n'y aurait pas là un trésor ; la personne, qui s'en emparerait, commettrait un *furtum*. Il est donc essentiel que la chose cachée n'ait pas de maître, pour qu'elle puisse constituer un trésor.

Quand toutes les conditions seront réunies et que nous serons réellement en présence d'un trésor, il s'élève la question bien naturelle de savoir à qui le trésor appartient. C'est l'empereur Adrien, qui fixa le droit sur ce point d'une manière définitive. Le divin Adrien, écrit Justinien, obéissant aux préceptes de l'équité naturelle, concéda le trésor à l'inventeur, quand l'inventeur l'avait trouvé sur son propre fonds ; la même solution doit être admise si l'inventeur découvre le trésor sur un terrain sacré ou re-

ligieux. Mais si l'inventeur trouve le trésor sur le terrain d'autrui et si la découverte est l'effet du hasard et non la conséquence de travaux exécutés dans cette intention, il y a moitié pour l'inventeur, moitié pour le maître du sol. Et pareillement, si l'inventeur fait sa trouvaille sur le terrain de César, il y aura moitié pour l'inventeur, moitié pour César. Enfin si l'inventeur trouve le trésor sur le terrain du fisc ou sur le terrain de la cité, il y aura moitié pour l'inventeur, moitié pour le fisc ou pour la cité (Institutes de Justinien, L. II, t. 1, § 39). Nous avons vu que si le trésor était découvert par hasard sur un terrain religieux ou sacré, Adrien accordait à l'inventeur le trésor tout entier ; mais cette règle fut changée par Marc-Aurèle : désormais l'inventeur, trouvant un trésor sur un terrain religieux, n'aura plus droit qu'à la moitié du trésor : « Si in locis
« fiscalibus, vel publicis, religiosissime aut in monu-
« mentis, nous dit Casllistrate, thesauri reperti fue-
« rint, Divi fratres constituerunt, ut dimidia pars
« ex his fisco vindicaretur. » (L. 3, § 10, D. XLIX, 14). Il est bon d'ajouter que Justinien revint à la règle posée par Adrien, et que le fisc se vit retirer la faculté de revendiquer la moitié du trésor, découvert sur un terrain religieux. Du reste, suivant certains interprètes, la décision de Marc-Aurèle n'aurait visé que le trésor découvert sur les terrains religieux situés en province. Cette décision n'eût donc été que la conséquence du droit de l'Etat sur les fonds

provinciaux. Mais une pareille interprétation nous semble en désaccord avec le texte si formel de Callistrate ; elle a tout au moins le grand tort de distinguer là où le jurisconsulte ne distingue pas. Nous rejetterons donc comme sans fondement une pareille opinion.

Les règles posées par Adrien ont subi, en l'année 386, une légère modification en ce qui touche les droits du propriétaire sur un trésor trouvé sur son fonds par un tiers. L'empereur Adrien accordait au propriétaire la moitié du trésor ; les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose I^{er} ne lui accordèrent plus désormais que le quart du trésor (L. 2, C. Th., X, 18). Toutefois, moins de cent ans plus tard, l'empereur Léon revenait à la doctrine d'Adrien, que Justinien consacra dans la suite.

Les textes romains, qui parlent du trésor trouvé par un tiers sur la propriété d'autrui, sont unanimes à reconnaître que l'inventeur, pour avoir moitié du trésor, doit avoir fait la découverte par le pur effet du hasard : *fortuito casu, fortuito, non data ad hoc operâ* ; telles sont les expressions employées. Il en résulte que si l'inventeur n'avait point fait sa découverte par l'effet du hasard, il serait sans droit sur le trésor. En effet deux cas peuvent se présenter, si nous écartons l'hypothèse de la trouvaille faite par hasard ; ou bien l'inventeur a fait des recherches sur la propriété d'autrui à l'insu du propriétaire, ou bien ses recherches ont eu lieu par ordre du propriétaire. Au

premier cas l'inventeur s'est rendu coupable d'un délit en violant la propriété d'autrui, et le délit ne peut être pour personne une juste cause d'acquisition. Au second cas, l'inventeur n'est que l'instrument du propriétaire ; à ce titre il est sans droit sur le trésor.

Nous avons développé les principes, qui règlent l'attribution du trésor ; nous devons maintenant nous demander sur quelle cause repose cette acquisition.

En ce qui concerne la part que la loi donne à l'inventeur, le doute n'est pas possible ; c'est sans contredit en vertu de l'occupation que le droit sur la moitié est conféré à l'inventeur. Quant à l'autre moitié, que la loi réserve au propriétaire du fonds, dirons-nous avec certains interprètes que le propriétaire s'en empare *jure soli* ? Non, car le trésor n'est point une portion du sol dans lequel il a été trouvé ; il ne peut être considéré comme l'accessoire du terrain où il est enfoui. Nous préférons voir dans cette hypothèse une acquisition par la loi, *lege*, comme s'expriment les jurisconsultes romains. A Rome en effet la propriété s'acquiert *lege* dans toutes les hypothèses où la loi la consacre expressément, sans toutefois qu'elle dérive d'une cause d'acquisition spécialement considérée comme mode d'acquérir distinct.

Le trésor s'offre donc à nous avec une double nature, et cette double nature persiste alors même que le trésor est découvert par le propriétaire sur son propre fonds, et qu'il n'est point partagé entre deux

personnes. Le propriétaire l'aura tout entier, mais à deux titres différents ; il aura droit à une moitié en vertu de l'occupation, et à l'autre moitié en vertu de la loi. Le jurisconsulte Ulpien fait l'application de ces principes dans une loi intéressante ; il suppose dans cette loi que des arbres d'un fonds dotal ont été renversés par la tempête, et il nous dit alors que le prix de ces arbres doit être restitué à la femme et ne constitue pas un fruit, pas plus, ajoute-t-il, que le trésor qui aurait été trouvé sur le fonds dotal ; ce trésor n'est pas un fruit, mais la moitié du trésor sera restituée à la femme comme si le trésor avait été trouvé sur le fonds d'autrui. Cette moitié que le mari rend à la femme, c'est la moitié qui lui appartenait en qualité de *dominus dotis* ; quand cette qualité disparaît, le mari est censé avoir trouvé le trésor sur le fonds d'autrui (L. 7, § 12, D. XXIV, 3).

DROIT FRANÇAIS

DE LA NULLITÉ DES BREVETS D'INVENTION

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES.

L'idée de protéger les droits de l'inventeur est une idée moderne. Notre ancienne monarchie française ne connaissait pas le brevet d'invention ; elle ne pouvait pas le connaître, car entre l'inventeur et le brevet il s'élevait un obstacle infranchissable, et cet obstacle résidait dans les corporations. L'histoire nous montre en effet les nombreuses corporations, qui couvraient autrefois le sol de la France, veillant avec un soin jaloux à l'observation de leurs minutieux règlements. Il y avait des sentiers battus que chaque ouvrier devait suivre, et le génie des découvertes eût été étouffé sans les privilèges accordés par l'autorité royale. Ces privilèges, émanés du roi, avaient pour résultat de soustraire l'inventeur aux règlements des corporations et de le faire échapper aux amendes. Mais ces privilè-

ges blessaient les droits des corporations; ils allaient à l'encontre des idées reçues; aussi étaient-ils rares et les inventeurs se trouvaient-ils souvent dans la douloureuse alternative de renoncer à leur invention ou d'aller chercher à l'étranger une protection refusée par la patrie française.

Toutefois, dès le 24 décembre 1762, il parut une déclaration, qui vint régler sur quelques points les privilèges royaux. Voici les principales dispositions de cette déclaration : 1° les privilèges royaux ne dureront pas plus de quinze ans, mais le roi peut accorder des délais plus longs; 2° les ayants cause ou héritiers du privilégié doivent justifier de leur capacité pour jouir du privilège et obtenir une déclaration royale; 3° l'inventeur qui n'exerce pas son privilège au moins pendant une année entière est déchu de son droit; 4° les privilèges devront être envoyés au baillage et enregistrés pour être rendus publics.

Au mois de mars de l'année 1776, Turgot fit faire un grand pas aux brevets d'invention, en supprimant les corporations, mais son œuvre s'écroula l'année suivante, et son édit le suivit dans sa chute.

En 1787, nous voyons la chambre de commerce de Normandie exprimer le désir de voir s'établir la législation anglaise, qui depuis 1623 reconnaissait en fait, sous le nom de patente, le brevet d'invention. Les cahiers de 1789 furent rédigés dans le même sens,

et la question entra définitivement dans une phase nouvelle, lorsque les corporations eurent péri avec les privilèges dans la nuit du 4 août. Désormais tout inventeur peut exploiter librement son invention, car la liberté du travail est décrétée ; mais à côté de la liberté du travail, il y a la liberté de la concurrence, et la concurrence peut mener l'inventeur à la ruine ; elle peut le spolier des fruits de son génie. De toutes parts cependant s'élèvent les plaintes de l'inventeur ; ces plaintes vont jusqu'à l'Assemblée constituante et bientôt, sur le rapport du marquis de Boufflers, l'Assemblée vote la loi du 7 janvier 1791, qui est intitulée : « loi relative aux découvertes utiles et aux moyens d'en assurer la propriété aux inventeurs. »

Enfin quatre mois plus tard, cette Assemblée complétait son œuvre par la loi du 23 mai 1791, et cette loi « portait règlement sur la propriété des auteurs d'inventions et découvertes en tous genres d'industrie. »

Cette loi déterminait d'une façon très-explicite les droits de l'inventeur ; elle disait dans son article premier : « Toute découverte ou nouvelle invention dans tous les genres d'industrie est la propriété de son auteur ; en conséquence, la loi lui en garantit la pleine et entière jouissance, suivant le mode et pour le temps ci-après déterminé. »

Cette loi reconnaissait donc à l'inventeur un véritable droit de propriété, mais l'affirmation de ce principe a soulevé de vives critiques. Aussi la légis-

lation nouvelle du 5 juillet 1844 n'a-t-elle pas proclamé le droit de propriété de l'inventeur, préférant laisser dans l'ombre une question qui lui paraissait dénuée de tout intérêt.

Toutefois certains auteurs, hantés par de désolants préjugés à l'endroit des brevets d'invention, et non contents de refuser à l'inventeur un droit de propriété, ont attaqué de front le brevet d'invention et l'ont présenté comme un ennemi du progrès. La France, avouons-le, n'a pas été le seul théâtre de ces vives discussions, et de l'autre côté du Rhin comme en Angleterre la lutte n'a pas été moins vive.

Pour nous, partisan convaincu des brevets, nous allons exposer les arguments de nos adversaires et les réfuter ensuite. Au nombre de ceux qui combattent notre doctrine figure M. Michel Chevalier, qui dans une lettre livrée à la publicité en 1863 n'a pas craint de dire que le système des brevets était « un outrage à la liberté et à l'industrie. »

Un outrage à la liberté! mais comment la liberté est-elle atteinte? Elle possède au lendemain du brevet toutes les ressources qu'elle possédait la veille, et aucun de ses droits n'est amoindri. Son domaine est entier comme par le passé. On insiste pourtant et l'on dit que si les droits de l'industrie ne sont pas amoindris dans le passé, ils sont amoindris dans l'avenir, car un autre eût inventé!

Sans doute il peut se rencontrer que l'invention se produise. A certaines heures elle est, pour ainsi dire,

dans l'air; mais en définitive elle n'est pas encore; le regard des savants peut se tourner vers un autre horizon et l'oubli passer sur elle. Du reste l'inventeur n'eût-il avancé que de quelques pas la marche du progrès que l'humanité devrait se montrer attentive à ses efforts et l'industrie reconnaissante. C'est cette pensée qui se déroulait déjà dans le rapport du marquis de Boufflers, quand pour faire admettre les brevets d'importation, il s'écriait à l'Assemblée constituante : « Vaut-il mieux pour une nation avoir plus tôt les découvertes et les payer davantage que de les attendre plus longtemps pour en jouir à meilleur marché ? Eh quoi ! faudrait-il donc payer d'avance l'espoir très-incertain d'acheter un jour à meilleur marché ces produits d'une nouvelle découverte par des années de non-jouissance, par des années de stagnation ? Il me semble entendre demander en d'autres termes lequel vaut mieux d'ignorer ou de savoir, de ne rien faire ou de travailler, d'acheter ou de vendre, d'attendre ou de jouir. »

Quoi qu'il en soit, l'intérêt même de la société milite en faveur des brevets. Il faut en effet prendre les hommes tels qu'ils sont, et qu'arrivera-t-il, si l'inventeur ne voit pas ses droits protégés ? Il gardera le secret de sa découverte, et la société sera punie par où elle aura péché.

Les adversaires des brevets d'invention font en outre remarquer qu'une quantité de faux inventeurs

prennent des brevets sans droit, et s'en font un appui pour vexer leurs rivaux.

Notre législation, nous le reconnaissons, n'est pas sans défauts ; elle se prête merveilleusement à ce genre d'opérations. Mais l'imperfection de notre législation ne doit pas se tourner en arrêt de mort contre les brevets d'invention.

Qu'on supprime, si l'on veut, ce mot pompeux de brevet d'invention ; qu'on le remplace par de simples certificats de dépôt ; qu'on oblige le breveté, comme l'exige du reste la loi de 1844, à écrire en toutes lettres « sans garantie du gouvernement » ; qu'on instruisse enfin les industriels de leurs droits, et le mal coupé dans sa racine aura bien vite disparu.

Nos adversaires invoquent aussi en faveur de l'abolition des brevets une raison d'humanité. Ne voit-on pas tous les jours, disent-ils, de malheureuses personnes poursuivant sans relâche une chimère, s'y donnant corps et âme et ruinant leur santé, mais espérant sans cesse un jour ou l'autre rencontrer la fortune sur le chemin du brevet d'invention ?

Nous ne méconnaissons pas ce mauvais côté des brevets, mais les supprimer pour cette raison, c'est aller un peu loin ; nous ne voulons pas guérir le malade malgré lui, si tant est qu'il y ait malade. Les chercheurs, et les chercheurs malheureux autant que les autres, désirent le maintien des brevets. Laissons-leur donc l'espérance.

Du reste tous les brevets ne mènent pas à la

ruine ; plus d'un industriel leur doit ses richesses.

Nous terminerons cette rapide discussion par l'exposé d'un argument que M. Pouillet fait valoir avec beaucoup de justesse en faveur des brevets d'invention.

On réclame, dit-il, l'abolition des brevets, au nom de la liberté de l'industrie ; or c'est au nom de la liberté de l'industrie que nous voulons leur maintien.

On a parlé beaucoup, surtout dans ces derniers temps, de l'aristocratie du capital, et de la situation qu'elle fait à l'industrie. De toutes parts en effet de grandes sociétés s'élèvent, cherchant à concentrer dans leurs mains une branche d'industrie tout entière. Pour parvenir à leurs fins, elles ne craignent pas de rabaisser les prix, de régler pour un temps leurs comptes par un déficit, jusqu'à la chute des maisons rivales ; puis quand leur but est atteint, elles s'étalent en maîtresses sur le marché, elles relèvent les tarifs, elles prospèrent sur des ruines au grand préjudice du consommateur lui-même. Telle est du reste la loi fatale de la concurrence.

Mais ne voit-on pas qu'ici se présente comme un palliatif, le brevet d'invention ? Contre lui viendront se heurter les gros capitaux. Sous cet inviolable abri le petit industriel, récoltant les fruits de son travail et de son intelligence, marchera d'un pas sûr à la fortune, et l'aristocratie du capital ne pourra pas même lui déclarer la guerre.

Toutes ces raisons nous conduisent en définitive

à proclamer le principe des brevets d'invention.

A cette heure surtout, ce nous semble, à cette heure qui voit se lever l'aurore de cette science nouvelle, qu'on appelle la science de l'électricité, et qui sous peu d'années doit changer la face économique du monde, il nous semble plus que téméraire de supprimer le brevet, cet aiguillon qui presse le chercheur et le pousse sans cesse par l'intérêt dans la voie du progrès. N'obstruons point la route de l'inventeur, si vulgaire soit-elle, si nous ne voulons porter un coup funeste au bien-être de l'humanité !

NOTION DU BREVET ET DIVISION DE LA MATIÈRE.

La loi qui régit actuellement notre matière est la loi du 5 juillet 1844. Voici l'exposé rapide de l'économie de cette loi.

L'inventeur, possesseur d'un secret, est libre de le garder pour lui et de n'en point faire bénéficier la société. S'il exploite sans livrer son secret à la publicité, il doit faire en sorte qu'il ne soit pas dévoilé, car sitôt que le jour se fait sur lui, l'invention tombe sans retard dans le domaine public et les droits de l'inventeur ont péri.

Il y a donc de part et d'autre intérêt à sauvegarder : intérêt pour la société à connaître l'invention, intérêt pour l'inventeur à exploiter, sans être écrasé par la concurrence. Ce sont ces deux intérêts opposés qu'est venue concilier la loi de 1844. Dans ce but elle dit à

l'inventeur : si tu prends un brevet, c'est-à dire, si tu dévoiles ton invention sans réticences, si tu la livres au public, je t'en donnerai pendant quinze ans la jouissance exclusive ; nul autre que toi ne pourra l'exploiter, mais après cette époque le domaine public en aura la propriété.

Si l'inventeur redoute que le jour se fasse sur son exploitation secrète, s'il accepte le contrat proposé par la loi, il adresse au ministre de l'agriculture et du commerce une demande de brevet d'invention. Sa demande doit être déposée, sous cachet, au secrétariat de la préfecture, dans le département où il est domicilié ou dans tout autre département en y éli-sant domicile. Cette demande doit contenir une description de la découverte, les dessins ou échan-tillons, nécessaires pour l'intelligence de la descrip-tion, et en outre un bordereau des pièces déposées. La demande sera limitée à un seul objet principal. Elle mentionnera la durée que l'inventeur assigne à son brevet, et qui sera de cinq, dix ou quinze ans. Elle ne contiendra ni restrictions, ni conditions, ni réserves. Elle indiquera un titre renfermant la dési-gnation sommaire et précise de l'objet de l'invention. La description sera faite en français, sans altération ni surcharges, avec les poids et mesures de la loi du 4 juillet 1837. Enfin toute demande sera accompagnée d'un récépissé constatant le versement d'une somme de cent francs, à valoir sur le montant de la taxe du brevet.

Toutes ces pièces seront transmises par le préfet, sous le cachet de l'inventeur, au ministre de l'agriculture et du commerce, et les brevets, dont la demande aura été régulièrement formée, seront délivrés sans examen préalable, aux risques et périls des demandeurs et sans garantie soit de la réalité, de la nouveauté ou du mérite de l'invention, soit de la fidélité ou de l'exactitude de la description. Enfin un arrêté du ministre, constatant la régularité de cette demande, sera délivré au demandeur et constituera le brevet d'invention.

On le voit, le brevet français est délivré sans examen préalable. Le ministre de l'agriculture et du commerce, en présence d'une demande de brevet, n'est juge que de la forme, et si la demande est régulière, il doit délivrer le brevet. C'est là un point fondamental dans notre loi du 5 juillet 1844 ; nous devons nous y arrêter quelques instants et nous demander si notre législateur est dans de bons errements. Nous n'hésiterons pas, pour notre part, à nous prononcer énergiquement contre le système du non-examen préalable ; nous le considérons à la fois comme attentatoire à la liberté de l'industrie et nuisible à l'inventeur.

Avec l'examen préalable le nombre des brevets sans valeur diminue considérablement. Les intérêts, nous le reconnaissons, peuvent faire tomber le brevet qui ne reposerait pas sur une invention nouvelle. Ils peuvent exercer l'action en nullité, et si le

ministère public intervient dans l'instance, ce brevet désormais sera nul *erga omnes* et n'entravera plus l'industrie. Néanmoins jusqu'au jour où le brevet disparaîtra devant l'action en nullité, il peut s'écouler un laps de temps assez considérable, car la marche de la justice est lente, et le défendeur, s'il en appelle du jugement et s'il recourt en cassation, peut prolonger pendant fort longtemps les débats. Pendant ce temps le faux inventeur aura pu les ruiner, car tant qu'un brevet n'est pas annulé, ce brevet a pour lui présomption de vérité, et ce titre suffit à l'inventeur, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de première instance, pour faire opérer la saisie des objets argués de contrefaçon chez le prétendu contrefacteur. La présomption de validité du brevet donne lieu à de graves abus, cela est incontestable ; il est donc de toute justice de chercher à diminuer ces abus, tout en conciliant les droits de l'inventeur avec les droits des tiers. Or ces abus, l'examen préalable ne les fera peut-être pas disparaître, mais il saura du moins les atténuer à tel point que les adversaires irréconciliables des brevets d'invention auront perdu un puissant argument en faveur de leur doctrine. On conçoit en effet que la plupart des brevets inutiles tomberont devant l'examen préalable, et l'industrie se trouvera débarrassée d'une véritable entrave, car les brevets inutiles seuls, à notre avis, entravent l'industrie et enchaînent la liberté du travail.

Les partisans du non-examen préalable nous feront sans doute l'objection suivante ; ils nous diront : « A qui confierez-vous l'examen préalable ? A qui imposerez-vous une pareille responsabilité, alors que l'examen de la question sera si difficile, pour ne pas dire impossible ? » Cette objection ne nous touche guère.

Nous répondrons à nos adversaires qu'à l'imitation de la loi allemande nous confierons l'examen préalable à des juges spéciaux, à des tribunaux institués dans ce but et composés d'hommes versés dans les sciences. Nos adversaires douteront-ils de la compétence de ces hommes ? Nous ne le pensons pas.

En tous cas, malgré tout le respect que nous professons pour la magistrature, cette gloire de la France, il nous sera bien permis de mettre la compétence scientifique de nos magistrats au-dessous de la compétence des hommes spéciaux, qui auront fait d'une branche de science leur carrière.

Nos adversaires douteront-ils de l'impartialité de nos nouveaux juges ? Mettront-ils en avant le mot de corruption ? Nous leur répondrons qu'elle ne sera pas plus possible auprès d'eux qu'auprès de nos honorables magistrats.

Nos adversaires insistent et font remarquer les conséquences désastreuses d'une décision qui écarterait injustement une demande fondée. Cet argument ne prouve pas, car il prouve trop. Si nous voulions éviter toute erreur, toute condamnation injuste d'un

inventeur, il faudrait supprimer toute action en nullité, car un tribunal de première instance, sur la réquisition du ministère public, peut, lui aussi, détruire les droits de l'inventeur et les anéantir pour toujours. Et les tribunaux de première instance sont aussi faillibles, plus faillibles même que les tribunaux que nous proposons, composés d'hommes spéciaux dans chaque science.

Du reste quel inconvénient y aurait-il à admettre une Cour suprême, où l'inventeur, débouté injustement de sa demande, porterait sa plainte et réclamerait justice? Et les erreurs seraient-elles si fréquentes? Il nous semble difficile de l'admettre.

Ne voit-on pas les avantages qui résulteraient de l'examen préalable? Désormais on verrait diminuer cette foule de procès, qui est la conséquence nécessaire de ces brevets sans fondement que prennent tous les jours de prétendus inventeurs. Les industriels gagneraient de la sorte pour leurs travaux tout le temps qu'ils perdent à de misérables chicanes. Tous les chevaliers d'industrie, qui se font du brevet sans base un piédestal pour entraver le commerce, et que notre législation actuelle favorise si étrangement, tous ces hommes sans foi ni loi se verraient dépistés dans leurs manœuvres frauduleuses et se trouveraient forcés de gagner leur pain par des moyens plus honnêtes.

Désormais aussi le brevet d'invention augmenterait de valeur aux yeux du public; il n'y aurait de

brevetés que les inventeurs, alors qu'aujourd'hui il n'est guère d'industriel, pouvant sans trop se gêner disposer de quelques centaines de francs, qui n'ait son brevet et se proclame bien haut breveté par le gouvernement.

On nous dira qu'il ne faut pas entraver la production des œuvres industrielles et que ces œuvres sont sur le même pied que les œuvres artistiques et littéraires. Nous contestons cette assimilation ; une différence très-profonde sépare les œuvres industrielles des œuvres artistiques et littéraires. En effet tandis que ces dernières ne nuisent à personne, les œuvres industrielles nuisent aux tiers, quand elles sont sans fondement. Un monopole injuste est lourd pour l'industrie : quel tort au contraire fait à la société le monopole du romancier sur son roman ?

Enfin le système d'examen préalable permettrait d'éviter une anomalie curieuse que présente la législation qui nous gouverne. Notre législation sans doute ne reconnaît pas comme susceptible d'être valablement brevetée l'invention qui serait contraire à l'ordre ou à la sûreté publique, aux bonnes mœurs ou aux lois de l'Etat ; mais qu'un inventeur se présente et adresse au ministère de l'agriculture et du commerce une demande de brevet pour une invention contraire aux bonnes mœurs, notre loi interdit au gouvernement le refus du brevet, et le ministre, bon gré mal gré, devra le délivrer. Sans doute l'action répressive pourra ultérieurement être mise en mou-

vement; sans doute le ministère public pourra d'office agir en nullité du brevet, mais pourquoi, nous le demandons, pourquoi pousser l'absurde jusqu'à privilégier d'abord l'exploitation d'une industrie pour la livrer ensuite à l'autorité judiciaire? Pourquoi commencer par encourager l'inventeur, par lui donner un titre à la confiance publique, pour déchaîner ensuite sur sa tête et pour le même fait toutes les foudres de la justice répressive?

Et cette anomalie n'est pas la seule; qu'on suppose un inventeur réclamant aujourd'hui un brevet pour une machine nouvelle; la demande est régulière en la forme; l'invention présente tous les caractères voulus par la loi pour mériter un brevet valable; le ministre de l'agriculture et du commerce délivre le brevet. Or voici que demain une demande nouvelle de brevet se produit; c'est la même machine qu'un autre inventeur veut faire breveter, sans changement, sans modification aucune; c'est la même machine dans toute son intégralité. Il est de toute évidence dans notre hypothèse que cette seconde demande est sans fondement, qu'elle fera surgir un procès ou plutôt une véritable chicane, car les droits du second inventeur n'existent pas. Et malgré cela, bien convaincu que ce second inventeur est sans droit, le ministre est dans l'obligation de délivrer un brevet au second inventeur.

Aussi pensons-nous qu'il sera dans l'intérêt même des inventeurs que notre législation adopte l'examen

préalable, car il est bon nombre de brevets qui reposent sur une invention, dépourvue de nouveauté, et que la pratique a condamnée. L'examen préalable éviterait des frais à l'inventeur et lui enlèverait souvent des illusions, qui ne peuvent que le mener à la ruine de sa fortune et de sa santé.

L'examen préalable du reste ne rendrait pas inattaquable le brevet délivré. Le brevet serait toujours accordé aux risques et périls du demandeur, sans garantie de la réalité, de la nouveauté ou du mérite de l'invention, et l'action en nullité pourrait être mise en mouvement dans notre système comme dans le système de notre législation actuelle. Cette doctrine est la doctrine admise par la loi allemande (art. 10 de la loi du 25 mai 1877) et par les lois étrangères, qui consacrent le système de l'examen préalable.

Nous devons à ce propos dire quelques mots d'une tentative de révision de notre loi de 1844, faite en 1858. Ce projet de révision, il est vrai, n'est point parvenu devant le Corps législatif à une discussion publique, mais le système nouveau qu'il inaugurerait nous oblige à l'examiner.

L'originalité du projet de loi de 1858 consistait à permettre à l'inventeur, deux ans après la mise en exploitation de son brevet, d'en demander la confirmation au ministre de l'agriculture et du commerce. Au cas où le comité spécial des brevets, institué auprès du ministre, ne rejetait pas la demande de

plano, cette demande était livrée à la plus grande publicité. Dans les trois mois, toute personne pouvait former opposition. En l'absence de toute opposition, le ministre, après avis du comité, pouvait prononcer la confirmation du brevet. Au cas d'opposition, l'opposant devait agir dans le délai prescrit par la loi et porter devant le tribunal civil sa demande en nullité ou en déchéance. Dans cette dernière hypothèse, pour que la confirmation fût prononcée, il fallait qu'un jugement eût repoussé la demande en nullité ou en déchéance, et que ce jugement eût acquis force de chose jugée. Le brevet une fois confirmé ne pouvait plus être attaqué désormais que le jour où le breveté encourait la déchéance (art. 14 à 21 du projet). Dans un appendice au *Traité des brevets d'invention*, M. Nouguiier rapporte ce projet avec des observations critiques. L'utilité de ce projet de loi serait de couper court d'une façon définitive à ces questions incessantes, qui le plus souvent roulent sur le défaut de nouveauté de l'invention, et font que souvent l'inventeur passe son temps devant les tribunaux au lieu de l'employer à tirer profit de son invention. C'est là certainement le bon côté du projet de loi de 1858; à ce titre il nous semble mériter de nouveau l'attention du législateur.

Nous voici donc arrivés par la pente même du sujet au titre spécial qui fait l'objet de notre thèse, et qui s'intitule « de la nullité des brevets d'invention ».

Il y a nullité, quand le brevet est entaché d'un vice radical, d'un vice qui existait au moment de la demande et qui a pour effet de faire considérer le brevet comme n'ayant jamais existé. Dans ce cas le droit privatif de l'inventeur est anéanti. Gardons-nous toutefois de confondre la nullité avec la déchéance du brevet. Il y a déchéance en effet, quand le droit existant au jour de la demande, il s'est produit un fait entraînant anéantissement du brevet. Les nullités et les déchéances du reste diffèrent entre elles soit dans la cause, soit dans les effets.

Elles diffèrent au point de vue de la cause, car tandis que la nullité provient d'un vice originel, la déchéance au contraire suppose un fait postérieur au dépôt de la demande du brevet.

Cette différence dans la cause amène naturellement des différences dans les effets. Au cas de nullité prononcée, il y a rétroactivité; les droits de l'inventeur sont frappés même dans le passé. Dans le cas de déchéance, au contraire, le brevet n'est anéanti que pour l'avenir; il a été valable dans le passé jusqu'au jour où s'est produite la cause de déchéance. Comme il a été fort justement dit, le brevet annulé est un brevet mort-né; le brevet frappé de déchéance est un brevet né viable, mais qui est mort.

L'intérêt pratique de cette différence se rencontre au cas de contrefaçon. Si le brevet est frappé de nullité, l'exploitation de l'invention, à quelque époque qu'elle se soit produite, ne peut constituer le délit de

contrefaçon, car il n'y a plus de brevet. Dans le cas de déchéance au contraire, il faut envisager le moment de l'exploitation. A-t-elle eu lieu avant le fait, qui a entraîné la déchéance, la contrefaçon existe avec toutes ses conséquences. Lui est-elle postérieure, la contrefaçon ne se comprend pas.

Une autre différence que nous admettrons entre la nullité et la déchéance, c'est que la nullité peut être partielle, tandis que la seconde frappera toujours le brevet dans sa totalité. Cette opinion, nous le reconnaissons, n'est point partagée par tous les auteurs. M. Blanc soutient en effet la doctrine adverse et n'admet pas que l'on puisse demander la nullité partielle d'un brevet. « L'invention, dit le savant auteur, forme un tout dont la nouveauté ne peut être appréciée que dans son ensemble. Cela se conçoit, puisque, sans même en excepter l'aérostat, la machine à vapeur et le daguerréotype, ces trois inventions prime-sautières s'il en fut, on ne saurait citer une seule découverte qui n'ait emprunté quelque chose au domaine public. Il n'y a que le juge, saisi d'une contrefaçon partielle, qui ait le droit de distinguer ce qui appartient en propre à l'inventeur de ce qui était antérieurement connu. C'est qu'en effet le juge, dans le cas de contrefaçon partielle, est obligé de statuer sur l'un ou sur quelques-uns des éléments de l'invention. Et même quand il décide que tel élément employé par le prévenu appartient au domaine public, il n'annule pas pour cela le brevet partielle-

ment; il limite seulement les droits de jouissance exclusive que le breveté a pu revendiquer dans l'action en contrefaçon. Le brevet reste d'ailleurs valable dans son ensemble. » (Blanc, p. 581)

L'argumentation de M. Blanc ne peut nous convaincre. Nous ne pouvons admettre, comme il le soutient, que l'invention forme un tout dont la nouveauté ne peut être appréciée que dans son ensemble. Nous ne pouvons considérer le brevet comme indivisible, car il se peut que le brevet porte sur une invention qui se compose d'éléments distincts, et que parmi ces éléments les uns soient nouveaux, les autres soient dépourvus de nouveauté. Aussi la logique nous conduit-elle à admettre que la nullité pourra frapper les éléments dépourvus de nouveauté, alors que les autres seront en dehors de son atteinte.

M. Blanc du reste reconnaît que, dans le cas de contrefaçon partielle, le juge a le droit de distinguer ce qui appartient en propre à l'inventeur de ce qui était antérieurement connu et qu'il peut limiter les droits de jouissance exclusive, que le breveté a pu revendiquer dans l'action en contrefaçon : dès lors comment ne pas reconnaître aussi à celui qui veut user de ces éléments connus le droit de prévenir l'action en contrefaçon et de prendre les devants pour demander la nullité partielle du brevet, ou si M. Blanc le préfère, sa limitation ?

Il est à croire que ces raisons ont vivement frappé l'esprit des magistrats, auxquels cette question a été

soumise, car la jurisprudence est fixée d'une façon bien nette dans l'opinion que nous soutenons. C'est ainsi qu'il a été jugé que quand un brevet a été pris tout à la fois pour un produit et pour un procédé, les juges peuvent, s'ils reconnaissent que le produit était connu, ne valider le brevet qu'en ce qui concerne le procédé (Rej. 4 juillet 1870, Pataille, 70, 254).

Les nullités, aussi bien que les déchéances, sont essentiellement limitatives ; nous ne les admettons donc point par analogie en dehors des cas strictement prévus par les articles 30 et 32 de notre loi du 5 juillet 1844.

Les nullités, comme les déchéances, peuvent être encore soit absolues, soit relatives. Tout dépend ici de l'attitude du ministère public dans le débat. Si c'est à la requête du ministère public, que la nullité ou la déchéance a été prononcée, la nullité ou la déchéance est absolue. Elle est relative, au contraire, si le jugement intervient à la requête d'une partie intéressée. L'intérêt pratique de distinguer entre la nullité ou la déchéance relative et la nullité ou la déchéance absolue est fort grand : au premier cas, le brevet n'est anéanti qu'envers les personnes qui ont figuré dans l'instance. Dans la seconde hypothèse le brevet est anéanti *erga omnes*.

Si nous avons jusqu'ici parlé à la fois des nullités et des déchéances, c'est pour mieux faire ressortir la nature et les caractères des nullités proprement dites, qui seules font l'objet de notre thèse.

Nous traiterons donc désormais uniquement des nullités, et nous diviserons notre sujet en deux parties principales. Dans la première partie nous étudierons les nullités qui tiennent à la forme ; la seconde partie sera consacrée aux nullités tenant au fond, et nous rechercherons, en terminant, comment les personnes intéressées peuvent se prévaloir de ces différentes nullités.

PREMIÈRE PARTIE.

Nullités de formes.

Dans cette première partie nous examinerons dans trois chapitres différents : 1^o la nullité qui tient à l'inexactitude frauduleuse du titre ; 2^o la nullité qui résulte de l'insuffisance de description ; 3^o la nullité qu'entraîne la demande de brevet dans un système, quand cette demande n'est point conforme aux prescriptions de la loi.

CHAPITRE PREMIER.

NULLITÉ POUR INEXACTITUDE FRAUDULEUSE DU TITRE.

L'article 30 de la loi du 5 juillet 1844 nous dit dans son paragraphe 5 que le brevet sera nul et de nul effet « si le titre sous lequel il a été demandé indique frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention. »

L'intérêt de l'inventeur à présenter un faux titre peut se rencontrer dans deux hypothèses différentes.

Il peut se faire d'abord que l'inventeur d'un pro-

duit pharmaceutique veuille faire breveter sa découverte ; mais comment s'y prendra-t-il ? La loi dit expressément que les produits pharmaceutiques ne sont pas brevetables. Si l'inventeur donne à son invention son véritable titre, sa demande de brevet sera rejetée par le ministère, car le ministre peut et doit rejeter un brevet, qui repose par la découverte d'un produit pharmaceutique, et dont le titre ne laisse aucun doute. Mais le ministre de l'agriculture et du commerce n'est juge que des formalités extérieures ; il n'est juge que du titre ; il juge, a-t-on dit, le sac sur l'étiquette. En conséquence il ne saurait refuser la délivrance du brevet, fût-il constaté que l'objet de l'invention est bien un produit pharmaceutique, si le titre ne révèle en rien un pareil produit. Par le titre frauduleux, dans notre hypothèse, l'inventeur force, pour ainsi dire, les barrières du ministère, et parvient à son but en obtenant un brevet. Qu'on ne nous dise pas que l'intérêt du breveté est nul, parce que son brevet ne sera pas valable et parce que le ministère public lui-même pourra prendre les devants et mettre en mouvement l'action en nullité ! Nous répondrons que tant que le brevet n'est pas anéanti, tant qu'il n'est pas tombé sous les coups de l'action en nullité, il subsiste et a pour lui présomption de validité. L'inventeur s'en fait donc une arme pour combattre la concurrence, et cette manœuvre peut réussir longtemps, aussi longtemps que durera l'impassibilité du ministère

public, aussi longtemps que durera l'ignorance ou l'hésitation des tiers.

Un autre intérêt peut inspirer l'inventeur, qui donne à son invention un titre frauduleux. L'inventeur peut agir dans l'intention de dérouter les chercheurs, qui pourraient tendre à perfectionner son invention. C'est en effet spécialement par le titre du brevet que l'on parvient à trouver le brevet lui-même. Au ministère de l'agriculture et du commerce, dans le bureau des brevets, il y a des catalogues, rédigés chaque année, qui contiennent les titres des brevets délivrés dans le courant de l'année précédente. De pareils catalogues sont déposés également au secrétariat de la préfecture de chaque département, et ces catalogues sont, pour ainsi dire, la base de la publicité qui entoure les brevets. Le catalogue avec les titres des brevets est le fil conducteur qui permet de se reconnaître au milieu de cet affreux labyrinthe. On voit donc l'avantage que peut retirer un inventeur d'un titre frauduleux ; il détourne plus facilement de cette manière les regards aussi bien de ceux qui veulent perfectionner, que de ceux qui veulent contrefaire ou prendre toutes leurs précautions, afin d'établir une concurrence légale à l'expiration du brevet.

Quoi qu'il en soit de ces deux intérêts que nous avons mis en avant et dont peut s'inspirer l'inventeur, qui présente son invention sous un titre frauduleux, nous devons dire et reconnaître qu'en fait

ils inspirent fort peu souvent l'inventeur. Ce n'est point sur une pareille cause que sont fondées d'ordinaire les demandes en nullité de brevet.

Il est bon de remarquer en outre que le législateur exige formellement dans notre hypothèse la mauvaise foi de l'inventeur; il faut, dit-il, que le titre indique frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention. Or ici c'est au demandeur en nullité qu'incombe la charge de prouver la fraude. Cette preuve, on le conçoit sans peine, sera fort difficile à fournir, et il n'en faut pas davantage pour rendre la nullité extrêmement rare.

CHAPITRE II.

NULLITÉ POUR INSUFFISANCE DE DESCRIPTION.

Nous lisons dans le paragraphe 6 de l'article 30 de la loi du 5 juillet 1844 que le brevet sera nul, « si la description jointe au brevet n'est pas suffisante pour l'exécution de l'invention, ou si elle n'indique pas d'une manière complète et loyale les véritables moyens de l'inventeur. »

Nous avons vu comment intervenait cette sorte de contrat, passé entre la société et l'inventeur et qui constitue le brevet d'invention. L'inventeur livre à la société sa découverte; il se dépouille de son secret, mais en retour la société lui accorde pendant quinze ans l'exploitation exclusive de son invention.

La description, que doit faire l'inventeur, se présente donc avec un double intérêt. Il y a l'intérêt de l'industrie à connaître d'une manière exacte l'invention, pour pouvoir l'appliquer à l'expiration du brevet, et il y a l'intérêt du fabricant lui-même, pour que, dans l'ignorance du brevet, il ne tombe point sous le coup d'une poursuite en contrefaçon.

En vue de ménager ces deux intérêts, la loi exige une description claire et loyale, une description qui fasse connaître d'une manière exacte et complète les vrais moyens de l'inventeur, c'est-à-dire l'objet du

brevet. Si donc dans un but mal défini le breveté ne donne pas de son invention une description suffisante, il voit son brevet frappé de nullité. Une pareille règle n'est que justice; le breveté n'a point tenu la promesse qu'il avait faite au public; il a violé les termes du contrat. Dès lors, le contrat ne tenant plus, la société reprend ses droits et le brevet est frappé de nullité. L'industriel qui arriverait à la connaissance de l'invention pourrait l'exploiter sans crainte : l'action en contrefaçon viendrait se briser contre la disposition formelle de la loi.

Il est à remarquer que l'insuffisance de la description peut tenir à l'excès même de la la description, si cet excès entraîne comme conséquence l'impossibilité d'exécuter l'invention. C'est ce qui ressort de l'exposé des motifs à la Chambre des Pairs (V. Huard, p. 26). Toutefois nous n'irons pas jusqu'à dire que de simples détails surabondants vicieront le brevet.

Il faut, disons-nous donc, une description qui permette au public, à l'expiration du brevet, d'exécuter l'invention. Mais n'exagérons pas : par public la loi ne désigne pas ici toute personne. Une pareille règle serait par trop arbitraire, et par suite de son application les brevets dégénéreraient souvent en volumes.

Ce qu'exige la loi, c'est que la description soit suffisante pour l'homme du métier. S'agit-il, par exemple, d'un brevet pour une disposition nouvelle de

machine électrique, il suffit que la description soit à la portée des électriciens, peu importe qu'en la lisant, une personne étrangère à cette science ne puisse pas en avoir la moindre intelligence. « Il faut, disait le rapport à la Chambre des Pairs, il faut que la description soit suffisante pour rendre l'exécution possible à un simple ouvrier, s'il s'agit de choses de sa compétence, ou à un homme de l'art, s'il s'agit d'objets qui l'excèdent, et ne doivent pas être habituellement faits par un manœuvre. » (V. Huard, p. 53). C'est ainsi qu'il a été jugé par la Cour de de Paris, le 2 février 1861, dans l'affaire Landois et Daniel, qu'un procédé est susceptible d'être breveté, alors même que l'indication de la proportion respective des diverses substances dont il se compose laisse à désirer sous le rapport de la précision, s'il est d'ailleurs établi qu'un praticien quelque peu exercé peut facilement appliquer le procédé en apportant du discernement dans le choix de ces substances (Patente, 61, 77).

Il peut se faire que la description rigoureusement exécutée ne produise pas tous les effets attendus et que l'inventeur ait embelli outre mesure la découverte. Quel en sera l'effet sur le brevet ? L'annulerons-nous pour cette raison ? Évidemment non. Il n'y a là que l'expression d'un sentiment assez naturel chez l'inventeur, sentiment qui le porte à envisager sous un jour favorable son invention. La loi du reste protège moins l'utilité que la nouveauté.

Nous n'admettons toutefois pas la même solution si au lieu de plus ou de moins dans le résultat, nous trouvons un résultat tout différent. Nous aurions ici l'inexactitude de la description et comme complément la nullité du brevet. Aussi approuvons-nous M. Renouard, quand il nous dit : « Le brevet est nul, si la description induit le public en erreur par l'annonce de résultats différents de ceux que l'invention produit réellement. » (Renouard, n° 125).

Certains interprètes se sont demandé si la bonne foi de l'inventeur couvrirait l'insuffisance de la description. La solution de la question nous semble peu douteuse. En effet les termes de la loi n'autorisent pas la distinction et le but qu'elle se propose ne saurait l'admettre. Que veut la loi ? Mettre le public à même de connaître l'invention. Si le but n'est pas atteint, le brevet doit tomber. C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour de cassation, le 29 novembre 1859, lorsqu'elle a décidé que la nullité du brevet devait être prononcée au cas de description insuffisante, encore bien qu'il n'y eût aucune mauvaise foi de la part de l'inventeur (Dalloz, 59, 1, 485).

L'article 5 de la loi du 5 juillet 1844 permet de compléter la description par des dessins. Ces dessins ne sont point essentiels, si la description pure et simple met à même d'exécuter l'invention. D'autre part on ne saurait taxer d'insuffisance la simple description, si par le moyen des dessins l'homme

du métier parvient à construire l'objet du brevet.

Ce que nous avons dit des dessins, nous l'appliquons aux échantillons. La loi du reste dans l'article 5 les met sur le même pied, et nous n'admettons pas, comme l'a fait à tort, selon nous, la Cour de Douai (29 janvier 1859, Dall., 60, 1, 24), qu'au cas de perte des échantillons par le bureau des brevets, le brevet soit frappé de nullité. Comment ? Parce que l'administration a commis une faute, l'inventeur doit en supporter les conséquences et perdre ses droits ! Une pareille décision nous semble confirmer l'injustice et se concilie mal avec l'esprit de la loi.

Que faut-il dire maintenant de l'erreur que contiendrait la description ? Verrons-nous là une cause de nullité ? Nous ne le pensons pas. Nous appliquerons ici le vieil adage : « Non sermoni res, sed rei est sermo subjectus », et nous envisagerons le fond plutôt que la forme. Une expression impropre, même inexacte, ne peut renverser un brevet. On n'exige pas du breveté pour sa description un chef-d'œuvre de style ; la loi se montre satisfaite, si le breveté se fait comprendre des hommes du métier. Toutefois le breveté visera toujours à la plus grande clarté, car dans ce contrat qu'il passe avec la société, c'est lui qui stipule, et d'après le droit commun, tout pacte obscur s'interprète contre le stipulant. L'inventeur y devra prendre garde.

Si le breveté ne doit point fournir une description

insuffisante, à plus forte raison ne doit-il pas cacher ses véritables moyens; la loi, pour l'en punir, annulerait son brevet. Le législateur a voulu prévenir une tactique qui porterait facilement l'inventeur à la dissimulation, et lui permettrait, à l'expiration du brevet, d'écraser plus sûrement ses rivaux. Le législateur a voulu couper le mal par la racine et sa disposition est dictée par la sagesse même. Toutefois quand du domaine spéculatif on passe dans le domaine des faits, il se trouve que l'application de cette règle laisse à désirer. Comment en effet prouver que l'inventeur a dissimulé ses vrais moyens? Il soutiendra qu'il ne les a découverts que postérieurement au brevet, et la preuve du contraire sera le plus souvent impossible. Un remède eût existé: c'eût été d'admettre ici une nullité d'ordre public; c'eût été de permettre au ministère public de poursuivre directement par voie d'action principale la demande en nullité. Quoi qu'il en soit, la loi ne l'a point fait, et sa disposition, si bonne au point de vue théorique, perd de sa valeur au point de vue pratique.

Cette description de l'invention, qui doit accompagner la demande de brevet, est soumise à certaines règles, tracées par le législateur et que l'article 6 énumère.

Elle ne pourra être écrite en langue étrangère. Cette disposition semble au premier abord plus ou moins libérale? mais quand on songe aux considé-

ractions d'utilité, nous dirons même de nécessité pratique, on doit reconnaître bien vite que cette règle est une règle de bon sens. S'il n'y avait dans le monde que quelques idiomes bien connus, qui fussent à la portée de tous, la disposition prohibitive de notre loi n'aurait plus sa raison d'être. Mais supposons qu'un inventeur chinois se présente au secrétariat d'une de nos préfectures, tenant à la main son papier couvert de signes hiéroglyphiques, nous doutons que le secrétaire général soit compétent pour dresser le procès-verbal de dépôt.

L'étranger, du reste, vient en France réclamer la protection d'un droit; il est juste qu'en retour il fasse comprendre sa pensée en faisant usage de la langue du pays. Un motif plus impérieux encore dictait au législateur cette disposition : si la description avait pu être en langue étrangère, la publicité n'eût pas été suffisante et les tiers n'auraient point été à même, à l'expiration du brevet, d'exécuter l'invention.

La description devra être sans altération, ni surcharges. Les mots, rayés comme nuls, seront comptés et constatés; les pages et les renvois paraphés. On comprend l'attention scrupuleuse du législateur à notre endroit, car c'est la description en définitive qui avec la demande constitue pour l'inventeur son contrat avec la société; c'est elle qui fixe les droits de l'inventeur et tout terme obscur s'interpréterait contre lui.

Le législateur exige en outre que la description ne

contienne aucune dénomination de poids ou de mesures, autres que celles qui sont portées au tableau annexé à la loi du 4 juillet 1837. Ces poids et ces mesures sont en effet les poids et les mesures légaux, ceux que tout Français doit connaître. Toutes ces règles favorisent la publicité de l'invention en mettant la description à la portée de tous. La description au surplus doit être en double exemplaire : l'un de ces exemplaires reste dans les archives du ministère de l'agriculture et du commerce au bureau spécial des brevets. C'est cet exemplaire qui est remis à tout individu qui vient au ministère pour se renseigner.

L'autre exemplaire, certifié par le ministre, sera retourné à l'inventeur, après que la conformité avec l'expédition originale en aura été reconnue et établie au besoin. Cette description certifiée constituera pour l'inventeur, avec l'arrêté du ministre, son véritable titre. La description sera signée par l'impétrant ou par son mandataire. Toutefois la description ne sera point nécessairement faite sur papier timbré; l'usage du papier libre est admis.

Il s'est élevé la question de savoir si un dessin peut suppléer à la description. Quel en serait l'inconvénient, a-t-on dit, s'il suffit du dessin pour faire comprendre aux gens du métier le mécanisme de l'invention et pour leur permettre de l'exécuter? Le but de la loi serait atteint et le rejet de la demande en pareille hypothèse ne reposerait sur aucun motif.

Nous ne sommes cependant pas de cet avis et nous

admettons qu'il faut de toute nécessité que l'inventeur accompagne sa demande d'une description. Le langage impératif de notre loi nous incline vers cette opinion.

Quiconque, dit-elle, voudra prendre un brevet d'invention devra déposer au secrétariat de la préfecture : 1° Sa demande au ministre de l'agriculture et du commerce, 2° une description de la découverte ou application faisant l'objet du brevet demandé. Or pourrions-nous distinguer où le législateur pose une règle si générale? Ce serait, à notre sens, violer la loi. C'est ainsi du reste que l'a entendu la Cour de cassation dans son arrêt de rejet du 9 août 1867 (Patente, 67, 340).

Nous devons, à propos de la description, dire quelques mots d'un usage adopté par certaines législations étrangères, notamment par les législations des États-Unis et de l'Angleterre. Cet usage est relatif à la revendication brève et précise des points sur lesquels doit porter l'invention. Ces points revendiqués prennent dans ces pays le nom de *claims*. Cet usage est repoussé par la loi française. Serait-il un progrès? Nous en doutons, car l'inventeur, dans l'enthousiasme de sa découverte, exagérerait souvent ses droits ; il pourrait même les dénaturer en laissant dans l'ombre les points véritables, les points qui mériteraient indubitablement la protection de la loi.

CHAPITRE III.

NULLITÉ POUR INOBSERVATION DES FORMALITÉS DANS LA DEMANDE.

La demande du brevet est une pièce fondamentale : aussi devra-t-elle être rédigée avec le plus grand soin. La loi toutefois n'a point assujéti la demande à une forme spéciale ; cette demande se fera le plus souvent sous forme de lettre. Une circulaire ministérielle exige seulement, cela va de soi, que la demande soit signée et qu'elle mentionne les nom, prénoms, profession du demandeur et son domicile réel ou élu, suivant qu'il habite ou n'habite pas le département (Circ. min. du 1^{er} oct. 1844).

L'élection de domicile présente une grande importance pour les notifications éventuelles prévues par la loi. La demande peut être faite par mandataire, mais dans ce cas le pouvoir du mandataire doit être annexé à la demande et la signature du mandataire doit à son tour être légalisée selon les formes ordinaires. Cette demande toutefois doit être mise sous cachet ; il ne s'agit pas ici spécialement d'un cachet à la cire ; tout autre cachet remplira le même but, s'il empêche aux pièces de s'égarer. La demande doit être adressée au ministère de l'agriculture et du commerce.

L'article 6 nous dit que « la demande sera limitée

à un seul objet principal avec les objet de détail qui le constituent et les applications qui auront été indiquées. » C'est le trésor public qui profitera de cette limite ; sans elle l'inventeur n'eût pas manqué, pour éviter la taxe, de placer sous un même titre des inventions hétérogènes, qui n'auraient entre elles aucun lien. Tel n'est pas au reste le seul intérêt qui a dicté au législateur de 1844 une pareille disposition. Tout en sauvegardant les droits du fisc, il importait de mettre aussi les intéressés à même de reconnaître l'objet et l'étendue des brevets délivrés. Si en effet le législateur avait permis de délivrer un brevet pour plusieurs objets distincts, l'examen des brevets présenterait les plus grandes difficultés et la contrefaçon pourrait être plus facilement commise de bonne foi.

La loi permet, avons-nous dit, d'ajouter dans la demande certains objets accessoires à l'objet principal. C'est ainsi, par exemple, qu'une machine électrique à lumière est composée nécessairement de deux éléments distincts, qui pourraient être séparés : elle comprend la machine électrique elle-même, et le moteur, à vapeur ou non, qui sert à la mettre en mouvement. Or l'évidence nous conduit à admettre que l'inventeur est dans ses droits, quand il prend un seul brevet pour la machine électrique et pour son moteur, puisque le moteur est l'accessoire indispensable de la machine. L'article 6 nous dit que la demande sera limitée à un seul objet

principal, avec les applications qui auront été indiquées. Qu'a voulu prévoir le législateur en parlant des applications, qui auront été indiquées? Entendrait-il n'accorder des droits à l'inventeur que sur les applications strictement énumérées dans la demande? Nous ne saurions admettre une opinion aussi rigoureuse. Pour analyser le sens de la loi et connaître quels sont les droits de l'inventeur, il nous faut examiner successivement les trois hypothèses prévues par l'article 2 de notre loi du 5 juillet 1844. L'invention peut, en effet, porter ou sur un nouveau produit industriel, ou sur un nouveau moyen, ou sur une application nouvelle de moyens connus.

Au premier cas, si l'invention porte sur un nouveau produit, il est indubitable que l'inventeur a droit aux applications même non prévues par la demande. Si par application de cette règle, un électricien prend un brevet pour une machine nouvelle, donnant des torrents d'électricité, un autre inventeur découvrant que cette machine est admirablement réversible, ne pourrait s'en servir comme moteur, bien que par hypothèse l'inventeur primitif n'ait point dans sa demande de brevet prévu cette application. Toute application de cette machine, faite par un tiers sans la volonté de l'inventeur, constituerait au premier chef une contrefaçon, avec les conséquences rigoureuses que ce délit entraîne à sa suite.

L'invention peut aussi porter non plus sur un produit nouveau, mais sur un moyen nouveau. Dans

notre hypothèse, l'inventeur devra spécifier qu'il réclame le brevet pour toutes les applications du moyen nouveau, ou pour certaines applications déterminées. Nous étendrons toutefois le droit exclusif du breveté à toutes les applications qui dérivent d'elles-mêmes de l'invention. C'est ainsi qu'il a été jugé par la Cour de Paris le 28 mars 1865, que le brevet pris pour la fabrication des ressorts d'horlogerie s'appliquait aux ressorts pour jupons (Pataille, 67, 323).

Gardons-nous néanmoins d'exagérer les droits de l'inventeur en pareille matière, car si le monopole de l'inventeur se justifie, c'est à condition qu'il ne dépendra point de l'inventeur d'étendre ce monopole à loisir et que ce monopole ne sera pas un obstacle aux recherches légitimes des concurrents.

Le brevet peut enfin porter sur l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel. Ici le droit exclusif de l'inventeur n'existera, ce nous semble, que sur l'application strictement indiquée dans la demande.

L'article 6 de notre loi de 1844 exige en outre, que l'inventeur, dans sa demande, mentionne la durée qu'il entend assigner à son brevet dans les limites fixées par l'article 4, et cet article 4 nous dit que la durée des brevets sera de cinq, dix ou quinze années.

Nous avons là une disposition législative, qui nous paraît d'une inutilité manifeste. Comment concevoir qu'un inventeur ait assez peu de confiance dans sa découverte pour demander un brevet de cinq ans ?

Quand un individu a pris le parti de faire toutes les démarches pour demander un brevet, qui doit toujours dans son idée le mener à la fortune, il nous semble qu'il sera bien rare de voir cet individu prendre un brevet qui n'atteigne pas le maximum fixé par la loi, et certes la pratique est là pour confirmer notre manière de voir.

Quel sera, du reste, l'intérêt de l'inventeur à prendre un brevet pour cinq ans ou pour dix ans ? Un intérêt d'économie sur les frais de taxe ? Evidemment non, puisque l'inventeur, trompé dans ses espérances, pourra toujours à son gré se soustraire à la taxe, en renonçant à ses droits. M. Pouillet a voulu pourtant trouver un intérêt pour justifier notre disposition législative ; le savant auteur écrit ce qui suit : « Il y a un cas où l'on peut signaler un intérêt réel à ne demander son brevet que pour cinq ou dix années ; c'est le cas où l'on veut le céder ; nous verrons en effet qu'en cas de cession la loi exige certaines formalités, et notamment le paiement par anticipation de toutes les annuités restant à courir. Si donc le brevet n'est que de cinq ou dix ans, on n'a que cinq ou dix annuités à payer au lieu de quinze. » (Pouillet, n° 110).

Nous nous étonnons de voir une pareille remarque tomber de la plume de l'éminent juriconsulte, et d'entendre un pareil conseil donné de sa bouche aux inventeurs. Qui ne voit en effet que si l'inventeur ne prend un brevet que pour cinq ou dix ans, le prix

de la cession s'en ressentira et sera de beaucoup inférieur au prix qu'eût pu retirer l'inventeur d'un brevet de quinze ans ? Le calcul que M. Pouillet prête à l'inventeur serait le plus mauvais calcul, et nous persistons à croire que notre article 4 ne servira qu'à tromper l'inventeur et que le brevet de cinq ou dix ans ne sera pris que par l'inventeur auquel l'économie de notre législation sera complètement étrangère.

Une pareille disposition législative nous semble même être un danger sérieux pour l'inventeur, car que déciderons-nous si la demande ne mentionne pas la durée du brevet ? Ce brevet ne durera que cinq ans. C'est à regret que nous admettons une pareille solution, mais notre loi de 1844, combinée avec les principes généraux de notre droit, nous impose ce système. Qu'est-ce en effet que le brevet d'invention ? Un contrat, avons-nous dit, intervenu entre la société et l'inventeur. Dans ce contrat c'est l'inventeur qui stipule, et dans le doute, nous dit l'article 1162, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé. Si donc l'inventeur est muet dans sa demande sur la durée du brevet, c'est le minimum auquel il a droit ; il n'aura qu'un brevet de cinq ans.

Si nous poursuivons l'énumération des règles prescrites par l'art. 6 de notre loi, règles que doit observer l'inventeur dans sa demande de brevet, nous voyons qu'il ne doit indiquer dans la demande ni restrictions, ni conditions, ni réserves. Il semblerait ré-

sulter pourtant de la définition que nous avons donnée plus haut du brevet d'invention, lorsque nous avons dit que c'était un contrat, que la demande de brevet d'invention pourrait, elle aussi, à l'instar de tout contrat, contenir diverses restrictions ou réserves. Le législateur toutefois ne l'a pas ainsi pensé ; il a considéré le brevet d'invention comme constituant un contrat *sui generis*, un contrat qui s'impose tout entier à l'inventeur, et que l'inventeur ne peut modifier. Libre à lui sans doute d'exploiter l'invention sous le sceau du secret, mais s'il se prononce pour le brevet, il doit accepter les termes du contrat, posés par la société.

Le législateur, par la disposition qui nous occupe, a voulu écarter de la demande de brevet tout ce qui lui enlèverait de son caractère de demande pure et simple. La pratique nous montre en effet des inventeurs ne réclamant la délivrance d'un brevet que dans le cas où tel autre brevet serait annulé. D'autres ne voudraient obtenir la délivrance de leur brevet qu'à une époque déterminée ; d'autres se réservent le bénéfice de comprendre plus tard dans l'invention des moyens nouveaux, que la pratique suggèrera. C'est ainsi d'autre part que les étrangers font souvent figurer dans leurs demandes de brevets certaines formules limitatives, qui constituent en France de véritables réserves. C'est afin d'éviter cette diversité, cette incertitude dans la situation des brevetés, que le législateur de 1844 a édicté la disposition prohi-

bitive qui nous occupe. Quelle sera toutefois, dans notre hypothèse, la sanction d'une pareille prohibition ? Et envisageant la question à un point de vue plus général, nous dirons : quand la demande de brevet n'obéit pas à toutes les prescriptions légales que nous venons d'énumérer, quelle en est la conséquence ?

L'article 12 a prévu la question; il répond : « Toute demande, dans laquelle n'auraient pas été observées les formalités prescrites par l'article 6, sera rejetée. » Il ressort donc de cette disposition que le ministre peut se livrer à l'examen des formalités de la demande et que son droit est de repousser la demande irrégulière.

Il est ainsi de l'intérêt de l'inventeur de veiller avec une scrupuleuse attention à l'observation des formes.

« La demande ou requête au ministre, dit une circulaire ministérielle du 1^{er} octobre 1844, doit, à peine de nullité, satisfaire à chacune des conditions imposées par l'article 6 de la loi. Il est donc de la plus grande importance que les inventeurs soient prévenus de cette circonstance, et j'insiste expressément pour que, avant d'être admis à faire le dépôt de leurs pièces, ils soient invités à prendre connaissance de cet article. » Le ministre, on le voit, insiste énergiquement dans cette circulaire pour que le secrétaire de la préfecture fasse connaître à l'inventeur les prescriptions de l'article 6 ; mais nous doutons qu'en fait cette circulaire soit obéie.

Il est certains cas où l'irrégularité de la demande est manifeste ; c'est ce qui se présentera, par exemple, si la demande est rédigée dans une langue étrangère, si elle n'indique pas la durée du brevet. Mais il est des cas en retour où la certitude n'existe plus au même titre ; nous entrons alors dans le domaine de la controverse.

M. Pouillet conteste notamment à l'administration le droit de rejeter la demande, quand l'inventeur a omis de l'accompagner des dessins et échantillons, qui seraient nécessaires pour l'intelligence de la description. La raison qu'il en donne c'est que « les dessins ou échantillons ne sont pas au nombre des pièces qui doivent de toute nécessité être jointes à la demande. C'est au breveté seul à décider la question à ses risques et périls, et sauf aux tribunaux, en l'absence de dessins ou d'échantillons, à prononcer, s'il y a lieu, la nullité du brevet pour insuffisance de description. » (Pouillet, n° 135).

Nous sommes loin sans doute de méconnaître le droit des tribunaux en pareille hypothèse, mais nous ne saurions en outre refuser à l'administration le droit de rejeter la demande, si les dessins ou échantillons font défaut alors qu'ils seraient nécessaires pour l'intelligence de la description. Ce droit de l'administration se fonde sur l'article 12, et cet article nous dit en toutes lettres que la demande qui n'observera pas la formalité prescrite par le 3° de l'article 5, sera rejetée ; or ce 3° est précisément le

numéro qui a trait aux dessins ou échantillons, nécessaires pour l'intelligence de la description. C'est consacrer, ce nous semble, d'une façon bien explicite les droits de l'administration.

Une difficulté semblable s'élève à propos du titre irrégulier. La demande en effet, selon l'article 6, doit indiquer un titre renfermant la désignation sommaire et précise de l'objet de l'invention. Tous les auteurs sont d'accord pour admettre que le défaut absolu du titre entraîne le rejet de la demande par l'administration, mais quand le titre existe et présente seulement quelque irrégularité, les avis se partagent. Nous admettons pour notre part que dès que l'inventeur présente en tête de sa demande un titre sommaire et suffisamment net, l'administration n'est plus en droit de rejeter la demande. C'est en ce sens que l'article 6 nous semble rédigé, et ce qui nous confirme irrévocablement dans notre doctrine, c'est l'ensemble des travaux préparatoires ; c'est l'ensemble de la discussion, qui s'est déroulée devant les deux Chambres.

C'est ainsi notamment que nous refuserons à l'administration le droit de repousser la demande d'un brevet pour une composition pharmaceutique, qui n'est point un objet brevetable, si toutefois le titre n'y fait point allusion, et mentionne au contraire un objet brevetable. Il a été dit en effet et redit bien des fois dans la discussion que l'administration ne juge que par le titre, que ses droits ne s'étendent pas au-delà, sous peine d'excès de pouvoir. C'est une consé-

quence inévitable du principe du non examen préalable. Cette conséquence est exorbitante, elle est désastreuse, nous le reconnaissons, mais le principe du non examen préalable l'impose.

Nous avons raisonné jusqu'ici dans l'hypothèse où la demande irrégulière est rejetée par l'administration, mais il se peut que le ministre passe outre et qu'en présence d'une irrégularité manifeste il accorde néanmoins la demande de brevet. Les irrégularités de formes seront-elles couvertes par la délivrance du brevet? Vicieront-elles au contraire le titre de l'inventeur? Ouvriront-elles la porte à l'action en nullité? Telle est l'importante question que nous allons examiner.

Il est tout d'abord des points hors de conteste : précisons-les. Si le titre ne renferme point la désignation sommaire et précise de l'objet de l'invention, mais indique au contraire frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention, si la description est insuffisante par suite de l'absence de dessins ou échantillons, si la demande est contraire à l'article 3, qui défend de breveter les compositions pharmaceutiques ou remèdes de toute espèce et les plans ou combinaisons de crédit ou de finances, la délivrance de l'arrêté ministériel accordant le brevet ne saurait couvrir de pareilles irrégularités, et ne pourrait mettre aucun obstacle à l'action en nullité. L'article 30 ne permet pas du reste l'ombre d'un doute en pareille matière, et personne ne conteste cette

doctrine. Le doute s'élève au contraire si nous abordons les autres cas où manque l'une des formalités exigées par la loi, et si nous prenons comme exemple le cas où la demande contient plusieurs objets principaux, nous voyons les avis se partager et les systèmes éclore comme par enchantement.

C'est d'abord M. Bozérian qui soutient que toute personne intéressée peut recourir au Conseil d'Etat, pour obtenir l'annulation de l'arrêté ministériel. Nous ne saurions mieux faire du reste que de citer ses propres paroles : « Toute violation de la loi, dit-il, de la part d'un fonctionnaire de l'ordre administratif, constitue un excès de pouvoir. A cet égard, quelle sera la sanction ? Il en faut une. J'estime pour ma part que toute personne, y ayant intérêt, pourrait recourir auprès de l'autorité compétente, pour obtenir l'annulation de l'arrêté ministériel, qui aux termes de l'article 14 constitue le brevet, et que l'autorité compétente en pareil cas serait le Conseil d'Etat, à qui il appartient d'annuler tous les actes administratifs qu'on lui défère comme entachés d'excès de pouvoir. » (V. *Propriété*, *ind.* n° 387).

M. Blanc, de son côté, estime que nous avons là une cause de déchéance; il s'appuie sur le raisonnement suivant : « Tout brevet, dit-il, est astreint au paiement d'une taxe; à défaut de paiement il est frappé de déchéance. D'un autre côté un brevet ne doit contenir qu'un objet principal. Donc un brevet, qui contient plusieurs objets principaux, forme en

réalité plusieurs brevets, qui sont frappés de déchéance pour défaut de paiement d'une taxe. » (Blanc, p. 551).

M. Bédarrides à son tour (Bédarrides, n° 147) soutient que dans notre hypothèse il n'existe pas en réalité de brevet. Tout brevet, en effet, ne peut avoir qu'un objet principal, or dans le cas contraire à quel objet s'appliquerait-il? Rien n'autoriserait à choisir l'un plutôt que l'autre et dans le doute la liberté du travail doit triompher. Les brevets du reste constituent des privilèges et les privilèges ne sont acquis que dans les cas et aux conditions expressément prévus.

Aucun de ces trois systèmes ne nous paraît consacrer la vérité juridique. Il nous semble au contraire conforme à l'esprit et au texte de la loi de valider le brevet, et de ne reconnaître en notre hypothèse ni le recours au Conseil d'Etat, ni l'action en déchéance ou en nullité. Aussi pensons-nous que l'inventeur aura des droits exclusifs sur l'objet de l'invention, prévu par le titre.

Ce qui nous confirme dans notre opinion, c'est d'abord le texte de l'article 12 qui n'accorde qu'à l'administration le jugement sur les formalités extérieures de la demande. Le tribunal qui passerait outre et jugerait sur les formes de la demandeempièterait incontestablement sur les droits de l'administration.

Le législateur, nous le reconnaissons, a dans l'article 30 permis aux tribunaux de rechercher s'il y a titre loyal et description suffisante, et les tribunaux

dans ces deux cas pourraient prononcer la nullité ; mais les cas qui relèvent de la compétence des tribunaux sont absolument limitatifs, et le texte des articles 30 et 32 est étranger à notre hypothèse. C'est ainsi du reste qu'il a été entendu à la Chambre des députés et à la Chambre des pairs, et toute autre solution nous semble inadmissible.

C'est ainsi de même qu'il a été jugé par la Cour de cassation le 4 mars 1855, et la décision de la Cour suprême repose sur le motif que le brevet, par cela seul qu'il a été délivré par l'administration, est légalement réputé l'avoir été conformément aux dispositions de l'article 6, et que la nullité ne saurait en conséquence être ultérieurement prononcée par les tribunaux, sous prétexte que la demande n'aurait pas été limitée à un seul objet principal (*Bull. crim.*, 55, 266).

En reprenant la question de plus haut et en généralisant, nous dirons que l'examen des formalités extérieures de la demande ne relève que de l'administration, et que si, par négligence et malgré les irrégularités, le ministre a fait droit à la demande, le brevet est désormais valable et pour ce chef à l'abri de toute atteinte.

DEUXIÈME PARTIE

Nullités de fond.

Nous devons étudier dans cette seconde partie les nullités qui touchent au fond. Voici du reste la marche que nous suivrons dans le développement des nullités de fond : conformément à l'article 30 de la loi du 5 juillet 1844, nous traiterons successivement dans cinq chapitres différents des cinq causes de nullités qui tiennent au fond. Nous trouvons en effet le brevet frappé de nullité :

1° Si la découverte, invention ou application n'est pas nouvelle.

2° Si la découverte, invention ou application n'est pas, aux termes de l'article 3, susceptible d'être brevetée.

3° Si les brevets portent sur des principes, méthodes, systèmes, découvertes et conceptions théoriques ou purement scientifiques, dont on n'a pas indiqué les applications industrielles.

4° Si la découverte, invention ou application est reconnue contraire à l'ordre ou à la sûreté publique, aux bonnes mœurs ou aux lois du royaume.

5° Si le brevet a été obtenu contrairement aux dispositions de l'art. 18.

Nous parlerons dans un sixième chapitre de la nullité spéciale aux certificats d'addition, et dans un septième chapitre nous rechercherons comment les personnes intéressées peuvent se prévaloir des différentes nullités, tenant soit à la forme, soit au fond.

CHAPITRE PREMIER.

NULLITÉ DU BREVET POUR DÉFAUT DE NOUVEAUTÉ.

L'invention, pour être brevetable, doit être nouvelle. On le comprend sans peine. De quel droit un faux inventeur viendrait-il entraver l'industrie et s'enrichir à ses dépens en diminuant son domaine? Ce serait une véritable spoliation : aussi la loi ne la reconnaît-elle point et ne peut-elle point la reconnaître. Dans l'idée du législateur du reste, le brevet d'invention est une sorte de contrat passé entre l'inventeur et la société; or dans l'hypothèse, le contrat, manquant d'objet, ne pourrait subsister. D'autre part si l'invention n'est plus nouvelle et a été dans le passé l'objet d'un brevet, elle ne peut servir dans l'avenir de support à un nouveau brevet.

L'invention doit donc être nouvelle. Cette condition essentielle résulte de plusieurs dispositions de notre loi du 5 juillet 1844; elle résulte notamment des articles 2 et 30.

Notre législation ici se place à un point de vue tout spécial. Il peut en effet se rencontrer qu'une invention, vieille de plusieurs siècles, soit nouvelle au regard de la loi, comme à l'inverse la loi peut refuser la nouveauté à une invention née d'hier. La loi dit dans l'article 31 : « Ne sera pas réputée nouvelle toute découverte, invention ou application, qui en France ou à l'étranger et antérieurement au dépôt

de la demande, aura reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée. » Ces expressions nettes et précises de la loi nous serviront à trancher maintes controverses qui vont s'élever dans la suite du sujet.

Il y a antériorité de l'invention, quand avant le dépôt de la nouvelle demande, l'invention a été rendue publique. Les questions d'antériorité sont du reste très-fréquentes en pratique.

Le contrefacteur, poursuivi par le breveté, fera souvent valoir que le brevet est entaché de nullité, parce que l'invention n'est pas nouvelle. Mais pour que la question de nouveauté s'élève il n'est pas nécessaire de faire intervenir un procès. Cette question doit préoccuper toute personne qui désire prendre un brevet, car la demande du brevet doit être précédée du versement au Trésor d'une somme de cent francs et si le brevet doit ne conférer aucun droit, c'est une perte inutile.

Deux conditions doivent se réunir pour ôter à l'invention son caractère de nouveauté. Il faut : 1^o qu'il y ait identité entre l'invention antérieure et la nouvelle invention ; 2^o que cette invention ait reçu une publicité suffisante. En l'absence de l'une de ces deux conditions, l'invention reste nouvelle.

Il faut en premier lieu, avons-nous dit, une invention antérieure identique. Mais jusqu'à quel point l'identité doit-elle exister ? Ce sera souvent une question de fait. La loi n'exige pas de grandes différences

pour donner à l'invention son caractère nouveau, et d'autre part tel changement souvent ne validera pas un brevet. Ici du reste, plus que partout ailleurs, c'est le cas de considérer moins le nom que la chose.

MM. Huard (p. 48) et Nouguier (n° 463) se sont demandé si le changement de forme constituait une invention nouvelle. Or il est à remarquer tout d'abord que, sous l'empire de la loi de 1791, la question ne faisait l'objet d'aucun doute ; elle était tranchée expressément en faveur de la négative. Mais qu'a décidé le législateur de 1844 ? Notre opinion est qu'il n'a pas reproduit l'ancienne disposition par suite de sa trop grande évidence. On serait inventeur à bon compte s'il suffisait pour l'être de varier la forme d'un objet. Néanmoins si le changement de forme permettait d'arriver à un résultat industriel différent, nous aurions alors invention et le brevet serait justifié. C'est cette idée du reste que développait M. de Barthelémy à la Chambre des Pairs, quand il disait : « les changements de formes ou de proportions, non plus que les ornements, ne constituent par des inventions, à moins toutefois que ces changements se produisent des effets nouveaux, ainsi qu'il peut arriver pour certains produits d'optique, la loi n'ayant voulu breveter que les inventeurs. » (V. Huard, n° 48).

Mais que dirons-nous des changements de matière ? Verrons-nous là un objet identique ? Accorderons-

nous au contraire le brevet? Nous répondrons ici comme précédemment. En principe le brevet ne sera point accordé. Toutefois si la matière nouvelle apporte un résultat nouveau, le brevet se comprend. C'est ainsi que la Cour de Paris a jugé en 1866 que la substitution d'une glace en verre aux tables en bois, aux dalles en pierre et en ardoise pour la fabrication des billards, constitue une invention brevetable, eu égard aux résultats particuliers qu'elle donne (Paris, 13 nov. 1866, Pataille, 67, 391).

Enfin nous dirons de même que la réunion en un seul tout de plusieurs éléments connus ou non connus peut constituer une invention nouvelle en créant un produit nouveau, et dans ce cas encore le brevet serait au-dessus de toute atteinte.

Nous arrivons maintenant à la seconde condition, exigée pour ôter à une invention son caractère de nouveauté. Il faut, disons-nous, que l'invention antérieure identique ait reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée. Ce sont là les propres termes de l'article 31. Mais à quel moment cette publicité doit-elle se produire pour anéantir la nouveauté? Elle doit être antérieure au dépôt de la demande de brevet. La loi le dit ainsi, et l'eût-elle passé sous silence, la raison eût répondu pour elle. En effet c'est au jour du dépôt de la demande que naît le droit du breveté; c'est donc au jour même de sa naissance qu'il est logique de se placer pour en apprécier la valeur. La Cour de cassation l'a jugé

ainsi dans son arrêt du 12 mars 1864. Cet arrêt est venu casser à bon droit un arrêt de la Cour d'appel d'Aix, qui n'avait point donné une saine interprétation de l'article 31 de notre loi. Il s'agissait dans l'espèce d'un brevet demandé et obtenu par M. Olive pour l'invention d'une triquebale à barre fixe et à roue mobile.

Sur une poursuite en contrefaçon, intentée par M. Charles Olive contre M. Parat, tonnelier à Marseille, le tribunal de cette ville déclara Marius Parat, coupable de contrefaçon, le condamna à 200 francs d'amende et en outre à 2.000 francs de dommages et intérêts au profit de la partie civile.

Sur appel, la Cour d'Aix réforma le jugement du tribunal de Marseille en s'appuyant sur la raison, que la triquebale brevetée avait reçu, avant l'obtention du brevet, une publicité suffisante pour être exécutée. Il y avait, on le voit, violation flagrante de la loi du 5 juillet 1844. Aussi le 12 mars 1864, la Cour de cassation annula l'arrêt de la Cour d'Aix. Voici les principaux considérants de cet arrêt, qu'il est utile de mettre en relief : « Attendu, dit la Cour, que l'arrêt attaqué qui reconnaissait l'invention revendiquée par Olive comme réelle et brevetable, mais qui avait à juger l'exception de divulgation qu'on lui opposait, devait uniquement rechercher et déclarer si cette divulgation s'était trouvée acquise à une époque antérieure au dépôt de la demande ; attendu que les termes de la loi sont rigoureux et absolus ;

qu'en cette matière, comme en toute autre, les déchéances sont de droit étroit; qu'elles ne peuvent être prononcées qu'autant qu'elles sont formellement édictées, et qu'elles ne doivent pas arbitrairement être étendues d'un cas à un autre; attendu que l'article 31 précité attache la publicité destructive de la nouveauté de l'invention à l'époque antérieure à la date du dépôt de la demande exclusivement; qu'entre cette époque et celle de l'obtention ou de la délivrance du brevet il y a une différence manifeste; que confondre l'un avec l'autre c'est sortir des termes de la loi et par une conséquence nécessaire la violer formellement.... » (Cass., 12 mars 1864, Pataille, 65, 28).

Nous devons donc dire, pour en revenir à notre article 31, que la publicité doit être antérieure, non pas à l'obtention du brevet, mais à la date du dépôt de la demande. Mais pour que la publicité anéantisse la nouveauté de l'invention, la loi n'exige pas que le plaideur en nullité ait connu l'invention avant la date du dépôt de la demande. Il suffit que le public ait pu la connaître, qu'il ait pu l'exécuter, et par public ici nous entendons les gens du métier.

Les faits qui constituent la publicité ne sont point énumérés par le législateur de 1844. La loi ne s'attache qu'à la conséquence que ces faits entraînent. Quels qu'ils soient et quelle que soit la source d'où ils émanent, s'ils mettent le public à même d'exécuter l'invention, la nouveauté est détruite et le brevet manque de support. Il est juste toutefois de remar-

quer que ce système n'a pas passé sans discussion. Devant la Chambre des députés, M. Marie proposa un amendement, qu'il développa en ces termes : « J'ai voulu, dit-il, préciser cette expression publicité suffisante, qui me paraît trop vague et devoir donner naissance à des procès. Il me semble qu'en interrogeant l'expérience, on peut arriver à consigner dans cet article les deux faits principaux, qui d'ordinaire constituent la publicité, à savoir la pratique de l'invention et la description de l'invention. Ainsi dans tous les procès qui ont lieu sur les brevets d'invention, quels sont les faits de publicité que l'on invoque ordinairement ? Ce sont ceux qui consistent précisément dans la pratique de la chose inventée antérieurement au brevet. On invoque aussi la description de la chose inventée dans des ouvrages imprimés et publiés. Voilà les deux faits principaux, constitutifs de la publicité. On éviterait un grand nombre de procès, si au lieu d'employer cette expression publicité suffisante, expression très vague, on déterminait dès à présent les faits qui constituent la publicité. »

M. Marie proposa cet amendement dans le but hautement avoué d'être favorable aux brevetés ; mais c'était dépasser la mesure. Aussi le rapporteur, M. Philippe Dupin, a-t-il fait justement remarquer qu'on n'accordait le privilège d'un brevet et les droits de monopole qui y sont attachés qu'à une condition, c'est que celui qui prend le brevet dote la société d'une invention inconnue, d'une découverte qui

n'était pas dans la circulation; car si elle est connue, il est évident que l'inventeur prétendu ne donne rien à la société; en prenant un brevet, il obtient un monopole sans compensation pour la société. Sur cette réponse de Philippe Dupin, la Chambre repoussa l'amendement Marie.

Il est intéressant, à propos de la nouveauté de l'invention, de jeter un coup d'œil sur les législations étrangères. Toutes sont d'accord, il faut bien le dire, pour exiger de l'invention le caractère de nouveauté, mais toutes n'envisagent pas la nouveauté au même point de vue et n'admettent pas les mêmes faits de publicité.

Il est certains pays où l'on ne tient compte que des faits qui se sont passés sur le territoire national. C'est ce qui a lieu en Autriche, en vertu de la loi du 15 août 1852. Une loi anglaise du 1^{er} octobre de la même année établissait le même principe en Angleterre. Ainsi l'invention n'a-t-elle pas reçu de publicité dans ces pays, le brevet sera valable. Signalons, en parlant de la législation autrichienne, une disposition particulière. Le législateur autrichien permet de breveter la découverte, et par découverte il entend la révélation d'un procédé perdu depuis longtemps.

D'autres lois ne posent pas, comme la loi française, de principe général, mais énumèrent les faits de publicité. La loi allemande du 25 mai 1877, dans son article 2, décide que l'invention n'est pas nouvelle : 1^o quand elle a été décrite dans un imprimé,

publié soit en Allemagne, soit à l'étranger; 2° quand elle a été publiquement exploitée sur le territoire allemand.

Le système allemand, dans ce cas-là, prête le flanc à de justes critiques. Il fait naître immédiatement une difficulté sur le point de savoir si la loi est énonciative ou limitative. Clostermann penche pour le premier système et met sur le même pied tous les faits de publicité non prévus par la loi. Dambach au contraire ne voit dans la loi qu'une énumération limitative, et n'admet pas que les faits de publicité, autres que ceux prévus par la loi, puissent détruire la nouveauté de l'invention. En présence du texte allemand, l'opinion de Dambach nous paraît plus conforme à la loi.

Quoi qu'il en soit, le système français nous paraît bien préférable sur ce point. Nous avons représenté le brevet d'invention comme un contrat passé entre la société et l'inventeur; or si l'invention n'est plus nouvelle, quel que soit le fait de publicité, la société n'a plus d'intérêt à signer un contrat désormais sans objet et à s'enchaîner par un monopole sans compensation. L'Espagne et l'Italie ont reproduit le système français.

Nous revenons ainsi à la loi française. Elle ne se préoccupe, avons-nous dit, que d'une seule question, celle de savoir si les faits de publicité, quels qu'ils soient, ont rendu possible l'exécution de l'invention. Il n'importe que ces faits se soient produits en France

ou à l'étranger. Cette disposition ne coïncide pas avec les législations de l'étranger, mais elle nous semble juste. Avec la rapidité actuelle des communications, les faits de publicité qui se produisent à l'étranger, sont aussi promptement connus sur certains points de la France, que s'ils s'étaient passés sur le territoire même du pays. La loi, du reste, veut que l'inventeur livre à la société quelque chose de nouveau en retour du monopole qui est sa récompense; or en pareille matière les parts seraient inégales, puisque la société donnerait tout pour ne rien recevoir.

Nous allons examiner successivement les faits les plus importants que la pratique nous présente et sur lesquels planent quelques difficultés.

Le fait de publicité, qui se présente le plus souvent, est assurément la description de l'invention dans un journal scientifique ou autre. Peu importe que la description ait eu lieu avec ou sans la volonté de l'inventeur. Nous considérons donc comme mal fondé ce jugement qui a décidé que la publication, avant la prise du brevet, d'un article destiné à servir de prospectus à l'invention, ne peut nuire à l'inventeur, quand elle a lieu contrairement à sa volonté (Paris, 10 avril 1858).

A côté de la divulgation par la presse, il y a la divulgation dans un cours public. Il est impossible d'admettre qu'une pareille divulgation ne constitue pas la publicité destructive de la nouveauté de l'in-

vention. Tout industriel a pu se rendre au cours et y entendre la description de l'invention. Il nous semblerait donc consacrer une erreur, l'arrêt qui dans le genre de celui de Lyon du 12 juin 1861, ferait triompher la doctrine contraire (Jurisprudence, Lyon, 61).

Mais que déciderions-nous de la description dans un livre imprimé, et non publié ? La solution qu'adoptent la plupart des auteurs est que ce fait ne constitue pas la publicité, prévue par l'article 31. Dès que le livre est publié, nous le reconnaissons, la plus entière publicité est donnée à l'invention ; les gens du métier ont pu le consulter et l'imiter à leur aise. Mais il en est différemment dans l'hypothèse où la publication n'a pas encore eu lieu. On ne peut sérieusement faire reposer la publicité sur ce fait que les ouvriers typographes ont connu l'invention. Un pareil système nous conduirait trop loin et nous amènerait à dire que l'inventeur, qui, pour obtenir son brevet, se sert de l'entremise des agences, établies dans ce but, verrait ses droits anéantis par la raison que ceux, qui ont copié la demande du brevet et fait les dessins, ont eu connaissance du brevet. Il ne saurait y avoir là de publicité suffisante pour permettre aux gens du métier d'exécuter l'invention. Il peut se faire que l'invention n'ait été décrite nulle part, mais que l'inventeur en ait fait usage avant la demande du brevet. Quelle sera la conséquence de cet usage ? Nous distinguerons. Si l'inventeur a fait de son invention un usage secret, un usage tel qu'il

ne puisse mettre les tiers à même d'exécuter l'invention, nous dirons que l'inventeur a conservé son droit, et qu'il peut encore demander un brevet. Si au contraire il a usé publiquement de son invention et si les gens du métier ont pu s'en rendre compte, de manière à pouvoir l'exécuter, tout droit tombe et le brevet n'aura plus de base. C'est cette distinction qu'avait en vue la Cour de Paris, quand elle a jugé, que l'emploi des procédés, antérieurement au brevet, ne fait point obstacle à sa validité, s'il est établi que ces procédés n'ont été pratiqués qu'à l'état de secret de fabrique et n'ont point été divulgués (Paris, le 26 mars 1861, *Propriété industrielle*, n° 191).

De l'usage aux simples essais, il n'y a qu'un pas. L'essai constitue-t-il la publicité, destructive de la nouveauté? C'est ce que nous allons examiner avec quelques détails, car la question n'est pas sans importance pratique. En général un inventeur ne prend pas un brevet à la légère; nous disons « en général », car il est certains inventeurs, qui ont à tel point la manie de l'invention, qu'à peine ont-ils entrevu quelque ébauche nouvelle, ils courent la faire breveter, soit pour devancer les rivaux, soit pour éviter les dangers de l'article 31 de notre loi. Ils prennent un brevet sans s'assurer si la pratique, comme il arrive si souvent, ne vient point renverser tout l'échafaudage de leur théorie. Ajoutons, du reste, que cette manière de faire se justifie quelquefois; c'est ce que nous verrons plus loin.

Mais laissons de côté cette classe d'inventeurs, et apprécions au regard de la loi les actes de ceux qui, avant de prendre un brevet, veulent s'éclairer sur le mérite de l'invention. Les essais qu'ils font détruisent-ils le caractère de nouveauté? Comme plus haut, nous ferons une distinction et nous répondrons avec Merlin: « Tant que l'inventeur tient sa découverte secrète, tant qu'il en use sans que le public puisse en pénétrer le mécanisme, sa propriété reste intacte, et il est toujours à temps pour prendre les voies légales, à l'effet d'empêcher qu'elle ne devienne une propriété publique. » (Merlin, *v^o brev. d'inv.*, n^o 6). Si au contraire, ajouterons-nous, l'inventeur a mis sa découverte au grand jour, si le public a pu en pénétrer le mécanisme, l'invention tombe dans le domaine public. Ces raisons nous portent à critiquer un arrêt célèbre, rendu en 1872 par la Cour de Paris dans l'affaire Chassepot.

M. Chassepot venait d'inventer le nouveau fusil de guerre à percussion centrale, dont nos troupes, bientôt après, allaient être munies. Avant de prendre un brevet, l'inventeur fit, sur l'ordre du Gouvernement, des essais publics de son arme, au camp de Châlons, en présence d'une affluence nombreuse d'officiers et de journalistes. La publicité était flagrante. Néanmoins dans l'instance qui s'est déroulée devant la Cour de Paris, la Cour a validé le brevet Chassepot. Elle s'est fondée sur cette idée, que malgré la publicité donnée à l'invention, l'inventeur n'était pas présumé

avoir abandonné son invention au profit du domaine public, et que du reste, les fusils dans l'espèce avaient retenu, au regard du public, le caractère hautement manifesté d'une simple expérience. La Cour faisait remarquer, en outre, que l'invention portant sur une arme de guerre, la condition normale de l'expérience était telle qu'elle fût mise entre les mains d'un assez grand nombre de soldats, employée dans une manœuvre militaire et éprouvée ainsi à tous les points de vue de la solidité générale de l'arme, de la facilité de son maniement et de la rapidité du tir (Paris, 19 janvier 1872, le *Droit*, 25 janv.).

On le voit, cette théorie favorise les idées d'équité, mais elle est essentiellement anti-juridique. Toute la question porte et doit porter sur ce seul point : le fusil chassepot a-t-il, avant le dépôt de la demande de brevet, reçu une publicité suffisante pour que les gens du métier pûssent l'exécuter ? L'affirmative n'est pas douteuse ; le brevet est donc nul. La loi ne se préoccupe pas de l'intention de l'inventeur ; elle ne regarde pas s'il y a ou non simple expérience.

Cet arrêt de la Cour de Paris nous amène à reprendre la discussion de plus haut dans cet ordre d'idées, et à poser la question générale suivante : quand l'invention est telle que les essais n'en peuvent être faits à l'abri des regards du public, ces essais sont-ils toujours et légalement destructifs de la nouveauté ? Un exemple pris entre mille fera saisir notre pensée. On parle beaucoup en ce moment-ci, dans le

monde des savants, de la navigation aérienne. Or il est clair que l'essai d'une invention nouvelle dans ce genre d'industrie ne peut être fait à huis clos. Cet essai doit indubitablement se produire au grand jour ; les ténèbres de la nuit offriraient trop de dangers pour une semblable expérience et protégeraient peut-être plus mal encore le secret de l'invention. Mais que déciderons-nous en pareille hypothèse ? Dirons-nous en nous basant sur ce vieil adage « à l'impossible nul n'est tenu », que la publicité dans notre cas ne détruira pas la nouveauté de l'invention, et que la loi de 1844 ne s'appliquera pas ? Nous reculons devant une pareille décision. Le législateur de 1844 n'a pas cru distinguer entre la publicité nécessaire et la publicité facultative ; il a posé une règle générale qui ne souffre pas d'exception. Pour décider en sens contraire il faut un texte, et ce texte n'existe pas. Du reste, cette règle de l'article 31 n'anéantit pas les droits de l'inventeur, et il ne faut pas croire que son invention viendra fatalement se briser contre un écueil inévitable. Si l'inventeur a la foi de son invention, s'il est persuadé qu'elle possède un caractère industriel de haute importance, ne peut-il pas prendre un brevet avant tout essai public ? Il expose, il est vrai, une somme de cent francs et peut-être quelques frais accessoires de dessins, mais comme nous sommes dans l'hypothèse d'une invention importante, l'inventeur ne reculera pas devant ces faibles dépenses, qui peuvent le mener à la for-

tune. Son invention n'est-elle qu'une ébauche, seul il a pendant une année la facilité de prendre un brevet pour un changement, perfectionnement ou addition qu'il voudra faire à l'invention primitive; et ses droits seront ainsi sauvegardés. La pratique du reste vient ici confirmer la théorie.

De plus, une circonstance particulière, mais qui se présente assez souvent, peut lui venir admirablement en aide. Cette circonstance est prévue par la loi du 23 mai 1868, intitulée « loi relative à la garantie des inventions susceptibles d'être brevetées et des dessins de fabrique, qui seront admis aux expositions publiques, autorisées par l'administration dans toute l'étendue de l'Empire ». Cette loi dispose que tout Français ou étranger, auteur d'une découverte ou invention, susceptible d'être brevetée aux termes de la loi du 5 juillet 1844, ou ses ayants-droit, peuvent, s'ils sont admis dans une exposition publique, autorisée par l'administration, se faire délivrer par le préfet ou le sous-préfet, dans le département ou l'arrondissement duquel cette exposition est ouverte, un certificat descriptif de l'objet déposé.

Ce certificat assure à celui qui l'obtient les mêmes droits que lui conférerait un brevet d'invention, à dater du jour de l'admission jusqu'à la fin du troisième mois qui suivra la clôture de l'exposition, sans préjudice du brevet que l'exposant peut prendre avant l'expiration de ce terme.

La demande de ce certificat doit être faite dans le

premier mois, au plus tard, de l'ouverture de l'exposition. Elle est adressée à la préfecture ou à la sous-préfecture et accompagnée d'une description exacte de l'objet à garantir, et, s'il y a lieu, d'un plan ou d'un dessin dudit objet. Les demandes, ainsi que les décisions prises par le préfet ou par le sous-préfet, sont inscrites sur un registre spécial, qui est ultérieurement transmis au ministère de l'agriculture et du commerce, et communiqué sans frais à toute réquisition. La délivrance du certificat est gratuite.

Voilà les propres termes de cette loi de 1868 qui n'est du reste que l'extension à toute exposition publique de la loi spéciale et transitoire de 1855. Cette loi, ce nous semble, rendrait de grands services aux inventeurs, si elle était mieux connue. On voit immédiatement l'application qu'on peut en faire à l'hypothèse que nous avons développée plus haut. Nous avons supposé une invention qui n'admet pas d'essai secret. Si cette invention est contemporaine de l'ouverture d'une exposition publique autorisée par l'administration, il est facile de saisir tout l'avantage que peut retirer l'inventeur de cette loi de 1868. Il demandera au préfet ou au sous-préfet, dans le département ou l'arrondissement duquel cette exposition est ouverte, un certificat descriptif de son invention. Désormais, durant l'exposition et les trois mois qui suivront sa clôture, ses droits seront sauvegardés. L'inventeur sera tout à l'aise pour expérimenter au grand jour son invention ; si l'expérience vient con-

firmer ses espérances, il prend un brevet et ses droits sont définitivement protégés. Si au contraire la pratique dément la théorie, il laisse à d'autres les soucis de l'invention et se garde bien de prendre un brevet inutile.

Cette loi de 1868 a voulu encourager les inventeurs à prendre part aux expositions publiques pour en rehausser l'éclat. Elle a atteint son but.

Mais revenons aux différents faits de publicité qui peuvent détruire la nouveauté de l'invention. Que dirons-nous de la possession antérieure, mais non publique, de l'invention ? Détruirait-elle le brevet en détruisant la nouveauté de l'invention ? Nous supposons évidemment une possession secrète, car si la possession s'était produite au grand jour, la question de nouveauté ne se soulèverait pas. Voici donc l'hypothèse qui peut se présenter. Primus demande et obtient un brevet pour une invention. Plus tard il apprend que Secundus pratiquait depuis longtemps, mais secrètement, cette même invention. En fait nous avons là deux inventeurs ; l'un a choisi l'exploitation secrète, l'autre a préféré passer un contrat avec la société. Or la question qui se pose est celle-ci : doit-on valider le brevet pris par le second inventeur ? En cas de réponse affirmative, le breveté pourra-t-il opposer son brevet au possesseur antérieur ?

Pour trancher la première question, nous dirons que la possession antérieure et secrète ne constitue

pas une publicité suffisante pour la ruine du brevet. Le possesseur, qui a tenu secrète l'invention, n'a pas mis le public à même de pouvoir l'exécuter ; et c'est tout ce que veut la loi pour valider le brevet.

Notre opinion, il est vrai, n'est point partagée par tous les auteurs.

M. Bédarrides, adversaire de cette opinion, soutient que la personne seule, qui a secrètement exploité, peut au cours de l'exploitation, demander un brevet. Si la personne brevetée n'est pas le possesseur antérieur et secret, le brevet n'a pas de base.

Nous voudrions trouver dans loi un texte pour asseoir cette doctrine, mais la loi nulle part ne fait la distinction proposée. Le grand principe de l'article 31 reste debout dans notre hypothèse ; cela suffit pour valider le brevet.

M. Blanc professe la même doctrine que M. Bédarrides, mais il a des idées à lui sur le caractère de nouveauté que doit présenter l'invention. Nous ne saurions mieux faire que de citer le passage de son ouvrage pour le réfuter ensuite : « Une découverte, dit-il, est nouvelle, quand, jusqu'au jour du brevet, elle n'a existé que pour l'inventeur et n'a été connue que de lui..., mais les inventions, possédées et pratiquées même secrètement par d'autres que le breveté, doivent être exclues du bénéfice de la protection légale, par le seul fait de l'antériorité et en dehors de toute divulgation. Cette doctrine est la seule, selon

nous, qui conserve au contrat passé entre la société et le breveté, le caractère de parfaite compensation et de complet échange que la loi, à tort ou à raison, a voulu lui donner. Il faut donc, au moment où le contrat s'accomplit, que l'objet du brevet soit nouveau en théorie comme en pratique, et qu'ainsi la société reçoive une chose qu'elle ne pouvait alors connaître sans que le breveté le lui révélât. »

M. Blanc, on le voit, décide qu'une découverte est nouvelle, quand, jusqu'au jour du brevet, elle n'a été connue que de l'inventeur. Mais est-ce là le sens de la loi? Il nous semble difficile de l'admettre. La loi veut, pour détruire la nouveauté, une publicité suffisante pour permettre au public d'exécuter l'invention.

Avons-nous dans l'espèce cette publicité? Non, puisque l'exploitation a été secrète; donc la nouveauté subsiste, et le brevet peut être valablement pris. Il y a parfaite compensation; il y a parfait échange; en retour du monopole qu'il reçoit, le breveté livre quelque chose au domaine public, en lui livrant le secret de l'invention.

Écoutez du reste M. Pouillet, partisan convaincu de la doctrine, que nous soutenons: « C'est, dit-il, le fait que l'invention était à la disposition du public, le fait qu'elle était livrée à tous qui constitue la publicité. La publicité en un mot est fondée sur une présomption de possession publique. Peu importe que

personne ne sache, si tout le monde peut savoir; tel est le sens de la loi. Mais lorsqu'un seul sait, même lorsque plusieurs savent et que nul autre ne peut savoir, où donc est la possession publique, où est la publicité? Est-ce que cette connaissance personnelle, secrète, exclusive de la connaissance des autres, n'est pas précisément le contraire de la publicité? » On ne pouvait, ce nous semble, mieux mettre en lumière la pensée de la loi.

Nous avons ainsi tranché la première question en décidant que l'exploitation secrète ne constituait pas la publicité suffisante pour détruire la nouveauté de l'invention. Reste à rechercher maintenant quelle est au regard du breveté la situation du possesseur antérieur. Armé de son droit exclusif d'exploitation, le breveté pourra-t-il arrêter les travaux du possesseur antérieur? Celui-ci au contraire aura-t-il le droit de ne tenir aucun compte du brevet? C'est ce que nous allons examiner. Un point toutefois est hors de doute; c'est que le possesseur antérieur n'aura pas l'action en nullité pour faire tomber le brevet en s'appuyant sur le défaut de nouveauté, puisque précisément, dans l'hypothèse qui nous occupe, il s'agit d'une exploitation antérieure secrète.

Pour que la difficulté s'élève, il faut supposer l'action en contrefaçon mise en mouvement par le breveté contre le possesseur antérieur. A cette poursuite le possesseur antérieur pourra-t-il op-

poser l'exception de sa possession ? Voilà la question.

Nous n'hésitons pas, pour notre part, à nous prononcer pour l'affirmative. Le possesseur antérieur a certainement un droit acquis ; il a eu recours à l'exploitation secrète, c'est vrai, mais la loi reconnaît le secret de fabrique ; le possesseur de l'invention a calculé les avantages et les inconvénients de son exploitation ; le secret pouvait être divulgué, et la concurrence s'emparer légalement de l'invention ; un tiers pouvait prendre un brevet et concentrer en ses mains l'exploitation. Le possesseur a tout prévu, et s'il s'est prononcé pour l'exploitation secrète, c'est qu'il était persuadé que la seule chose qu'il pouvait légalement redouter, c'était la concurrence. On ne peut, sans violer toute justice, fouler aux pieds des droits acquis.

Ce n'est pourtant pas ainsi que pense M. Duvergier. « Aux termes de l'article 1^{er} de la loi de 1844, dit-il, toute invention confère à son auteur un droit exclusif d'exploiter à son profit cette invention. Le brevet est l'acte qui devant les tribunaux constate ce droit, et toute atteinte qui y est portée est un délit de contrefaçon (art. 40). Pour qu'un tiers puisse se servir des procédés brevetés, il faut que le brevet se soit effacé, qu'il ait été frappé de nullité ou qu'il ait subi une déchéance absolue ou au moins relative ; jusque-là, le brevet reste entier, garantissant un droit exclusif à l'abri de toute atteinte. »

Pour qui n'envisage que le texte de la loi, l'argument de M. Duvergier semble irréfutable. Nous pensons toutefois qu'il vaut mieux s'attacher dans l'hypothèse à la pensée de la loi. La loi, il est vrai, confère au breveté un droit exclusif d'exploitation, mais elle n'entend exprimer par là qu'une seule chose, c'est que pendant toute la durée du brevet nul ne pourra mettre à profit la divulgation faite par le breveté. En édictant cette règle, le législateur prévoyait le cas ordinaire où l'association n'était connue que du breveté. Et le droit exclusif d'exploitation ne peut se comprendre qu'à l'encontre des établissements rivaux, qui se sont élevés depuis le brevet.

Il est du reste un principe qui domine toute notre législation, c'est le principe de la liberté du travail ; le monopole constitue l'exception ; s'il surgit un doute à cet endroit, il est juste de se prononcer en faveur du principe et contre l'exception.

Du reste, si nous accordons au possesseur antérieur la faculté de continuer son exploitation, n'exagérons point ses droits outre mesure. Assurément il pourrait donner à son exploitation une plus grande extension ; il pourrait céder même sa maison ; mais il n'a qu'une exception personnelle, ne l'oublions pas. S'il continuait l'exploitation et cédait en même temps le droit d'user de cette exception, il outrepasserait ses droits, et tomberait sous le coup de l'action en contrefaçon.

Hâtons-nous de plus d'ajouter que nous avons toujours raisonné dans l'hypothèse d'une possession antérieure, mais de bonne foi. Si la possession n'a pas ce caractère et si elle est frauduleuse, nous rejetons bien évidemment la solution donnée. Si donc c'est un ouvrier qui a trompé la confiance de son patron, et qui secrètement exploite l'invention, nous ne lui accorderons pas l'exception, que mérite seule la bonne foi.

Cet aperçu sur la possession antérieure secrète, mais frauduleuse, nous amène naturellement, dans l'ordre d'idées où nous sommes, à traiter de la célèbre question de la divulgation frauduleuse par un tiers avant la prise du brevet. Il faut, pour qu'elle s'élève, supposer qu'un tiers a surpris les plans de l'inventeur, et qu'il les a divulgués. On peut supposer encore un ouvrier infidèle, qui publie les travaux de son patron. Que déciderons-nous dans cette hypothèse ?

Cette question est fort intéressante ; elle a soulevé les plus vives controverses. Elle a donné lieu à des systèmes complètement étrangers à la loi. Pour nous, nous n'hésitons pas à trancher la question au profit du domaine public et contre l'inventeur. Le texte et l'esprit même de la loi nous commandent cette opinion.

C'est le texte d'abord qui nous oblige à décider ainsi. Nous voyons en effet que l'art. 31 ne distingue pas si le fait de publicité repose ou non sur la fraude. Dès l'instant que l'invention a reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée, elle tombe

dans le domaine public. La loi ne varie pas suivant tel ou tel fait de publicité; elle pose le principe et n'établit pas d'exception.

C'est ensuite l'esprit de la loi qui vient à l'appui du texte. Le législateur, en accordant à l'inventeur un monopole, a voulu que cet inventeur donne quelque chose en retour à la société; or ici, que donne-t-il? Rien, puisque ce n'est pas la demande de brevet qui a fait connaître l'invention, puisque le public la connaissait avant la demande de brevet.

Cette solution est rigoureuse pour l'inventeur, mais elle est essentiellement juridique. Si son invention, du reste, a été livrée à la publicité, lui seul est en faute. A lui de prendre toutes ses précautions; à lui d'entourer son invention de tout le secret nécessaire, et de ne point accorder sa confiance à des gens sans foi. La société ne peut être responsable de la faute de l'inventeur.

Telle est la solution que nous impose la rigueur du droit; mais elle n'a pas été acceptée par tous les jurisconsultes. M. Blanc propose la distinction suivante: Si la divulgation frauduleuse a été faite par un tiers dans la période d'essai, alors, dit-il, dans ce cas il n'y a pas perte de la nouveauté de l'invention. Si au contraire l'inventeur exploitait déjà, lors de la divulgation frauduleuse, le brevet devient impossible. En équité, cette distinction est bonne, en droit elle n'a aucun fondement; où la loi ne fait aucune distinction, nous ne pouvons distinguer.

A l'encontre de la solution que nous avons admise avec M. Pouillet, M. Dalloz a soutenu une opinion diamétralement opposée. L'honorable jurisconsulte pose en thèse que « dans aucun cas, la publicité, résultant d'une infidélité, d'une sorte de délit, ne peut mettre obstacle à la délivrance d'un brevet. » Et pour appuyer sa thèse, voici les arguments qu'il invoque. « Il est conforme à la justice, dit-il, il est dans l'intérêt même de la société que tout inventeur soit protégé contre la fraude, non seulement pendant qu'il fait l'essai de sa découverte, mais même pendant qu'il l'exploite, tant qu'il s'efforce de la conserver secrète ; le seul danger qu'il doive courir, dans ce dernier cas, c'est de voir des tiers arriver, par l'intelligence ou le hasard, à la même découverte que lui. Toute autre doctrine aboutit à encourager la fraude. Les opinions que nous combattons sont, au reste, condamnées par la loi elle-même. En effet, l'art. 43 porte qu'un emprisonnement d'un mois à six mois pourra être prononcé, si le contrefacteur est un ouvrier ou un employé ayant travaillé dans l'établissement du breveté, ou si le contrefacteur, s'étant associé avec un ouvrier ou un employé du breveté, a eu connaissance par ce dernier des procédés décrits au brevet. Dans ce dernier cas, ajoute l'art. 43, l'ouvrier ou l'employé pourra être poursuivi comme complice. Il s'agit évidemment dans ces textes d'une infidélité commise avant la demande et la délivrance du brevet, car après cette époque

l'invention est portée à la connaissance de tous. Donc la loi n'a pas voulu que les droits de l'inventeur fussent à la merci de l'infidélité d'un ouvrier et que les tiers pussent se prévaloir d'une révélation coupable, d'une publicité résultant de la fraude. »

Dans son argumentation, M. Dalloz fait valoir en première ligne une considération d'équité. Nous accordons volontiers qu'en équité son opinion est fondée. Mais quand il passe aux arguments de droit, nous ne sommes nullement de son avis. Il invoque pour la défense de sa thèse l'art. 43, en soutenant que cet article s'applique spécialement à notre hypothèse ; c'est ce qu'il est impossible d'admettre. L'art. 43 vise un cas spécial de contrefaçon, le cas où la contrefaçon serait l'œuvre soit d'un ouvrier qui a travaillé dans les ateliers du breveté, soit d'un complice, associé avec cet ouvrier. On comprend ici la rigueur de la loi, en considérant combien la contrefaçon est tentante dans cette hypothèse, et combien elle est facile. Mais la loi ne peut supposer une fraude antérieure à la prise du brevet, puisqu'elle parle de contrefaçon, et qu'il n'y a pas de contrefaçon sans brevet. Ceci nous semble de toute évidence.

Quoi qu'il en soit, bien qu'elle n'ait pas fait varier la Cour de cassation, la voix de M. Dalloz a trouvé néanmoins quelque écho près des Cours d'appel. Et la Cour d'appel de Paris notamment a confirmé son opinion, quand elle a jugé, le 10 mai 1856, que l'emploi de l'invention fait, même publiquement,

avant le brevet, par un ouvrier qui s'est frauduleusement emparé de l'invention, ne constitue pas la publicité légale. Que veut dire la Cour de Paris par ces mots : publicité légale? C'est ce qu'il serait intéressant de connaître. La publicité, qui détruit le brevet, est celle qui rend possible l'exécution de l'invention. Cette publicité existe dans notre hypothèse; cela nous suffit pour trancher la question contre le brevet.

Nous n'irons pas toutefois jusqu'à dire que le breveté ait désormais les bras liés et soit sans action contre le divulgateur infidèle. Décider ainsi serait violer tous les principes de la justice et du droit. Le grand principe de l'art. 1382 intervient ici, et sera la base des dommages et intérêts que l'inventeur pourra réclamer. Mais disons-nous que le divulgateur infidèle ne pourra pas exploiter l'invention? Disons-nous qu'un droit pareil ne saurait prendre sa source dans un délit?

L'affirmative a été soutenue par M. Bédarrides. « Ce qui est vrai pour le public, dit-il, ne saurait l'être pour l'ouvrier infidèle. Il est moralement et rationnellement impossible qu'il puisse, dans aucun cas, se faire un titre de son délit et de sa fraude. »

Nous croyons, pour notre part, qu'il faut, pour trancher la question, user de distinctions. Il est un principe tout d'abord qu'il ne faut point perdre de vue, c'est que, quelle que soit la publicité qui ait précédé la prise du brevet, le brevet est valable *erga omnes*, tant qu'une demande en nullité ne l'a pas

fait tomber. Dans cette situation, si nous supposons l'ouvrier infidèle sous le coup d'une poursuite en contrefaçon, nous ne lui accordons pas l'exception fondée sur la publicité frauduleuse, pour écarter la demande. C'est le cas de citer ici le vieil adage : « *Nemo auditur propriam allegans turpitudinem* » ; personne ne peut fonder un droit sur un délit. Le divulgateur infidèle ne pourrait donc seul profiter de la divulgation à l'encontre de tout autre.

Nous déciderions de même en cas de nullité relative du brevet. C'est ce qui se présentera, si dans un procès en nullité, le ministère public n'intervient pas.

Dans le cas contraire, si le ministère public intervient, et s'il fait prononcer la nullité absolue du brevet, la solution à donner nous paraît être différente. Dans cette hypothèse le brevet n'existe plus, ou plutôt il n'a jamais existé. L'invention est dans le domaine public et le domaine public appartient à tous, au divulgateur frauduleux comme aux tiers de bonne foi. Sans doute, si le domaine public possède l'invention, c'est par le fait du divulgateur frauduleux, mais ce fait est irréparable; il ne dépend pas du tribunal d'en faire abstraction. Désormais à l'encontre du divulgateur la question se résout par des dommages et intérêts, qui seront énormes, nous le voulons bien, qui absorberont toutes ses ressources, mais qui seront en définitive la seule planche de salut de l'inventeur.

Parmi les faits, qui peuvent constituer une publi-

cité suffisante pour permettre d'exécuter l'invention, nous rencontrons encore la divulgation dans un ouvrage scientifique. Mais n'oublions point le principe posé par l'art. 30 dans son troisième paragraphe : il y est dit que les principes, méthodes et conceptions théoriques ne peuvent pas être brevetés. C'est ainsi que celui qui a découvert le principe en vertu duquel l'électricité transmet à distance la voix humaine, ne peut faire breveter ce principe en lui-même. Mais si sortant des conceptions purement théoriques pour entrer dans le domaine des faits, l'inventeur fait de son principe une application industrielle, le brevet sera valable. Pour que l'antériorité scientifique anéantisse le brevet, il faut qu'elle mette en lumière l'application industrielle; il faut que cette application en découle pour ainsi dire naturellement et sans effort. Mais si cette condition se trouve remplie, elle est destructive de la nouveauté de l'invention et met un obstacle à la validité du brevet. « Peu importe, dit M. Pouillet, le lieu où la découverte a pris naissance; peu importe l'homme qui en est l'auteur; laboratoire ou atelier, savant ou industriel, cela ne change rien au caractère de la publicité. » L'industriel, qui s'emparerait d'une invention décrite dans un ouvrage, qui la ferait breveter et l'exploiterait le premier, n'aurait pas un brevet valable. C'est néanmoins pour empêcher de semblables manœuvres, que le savant M. Pasteur, découvrant une nouvelle manière de préparer industrielle-

ment le vinaigre, se fit aussitôt délivrer un brevet, non point pour se réserver le monopole de sa découverte, mais pour la livrer au domaine public. En effet l'illustre savant cessait bientôt de payer les annuités, et désormais la découverte était à tous.

Ce qui a inspiré cet acte magnifique au grand savant, c'est la manière dont la jurisprudence et spécialement la Cour de cassation entend la loi en semblable matière. La Cour suprême se fait dans notre hypothèse la complice des frelons industriels. On ne peut oublier cet arrêt fameux rendu en faveur des frères Renard à propos du rouge d'aniline, désigné sous le nom de fuchsine.

Un chimiste allemand, Hoffmann, avait découvert et décrit une matière colorante, extraite de l'aniline. Six mois plus tard, MM. Renard frères, de Lyon, prirent un brevet pour la même matière qu'ils appelèrent du nom de fuchsine. Alors s'éleva la question de savoir si l'antériorité scientifique détruisait ici la nouveauté de l'invention. L'affirmative ne semblait guère douteuse; c'est pourtant le contraire qu'a décidé la Cour de cassation. Nous ne saurions résister au plaisir de citer à ce sujet quelques paroles éloquentes de M. de Vallée, qui prit la parole en qualité de premier avocat général, quand l'affaire passa devant la Cour de Paris : « Comment! s'est-il écrié, un industriel, placé au pied de l'escalier d'un savant, entendra pour ainsi dire le bruit de ses expériences; il verra naître le produit nouveau ajouté aux

richesses acquises, et parce qu'il le réalisera six mois plus tard, mieux, plus vite, en plus grande quantité, qu'il le répandra dans le commerce, dans l'industrie, il aura le produit ! Et le domaine des richesses artificielles se rétrécira à son profit ! C'est impossible. La loi s'y oppose, comme la loi du bon sens et la conscience. »

Nous avons parlé de l'antériorité scientifique ; parlons maintenant de l'antériorité fondée sur un brevet. Il se peut en effet qu'une personne prenne un brevet pour une invention déterminée, et que plus tard une autre personne prenne à son tour un brevet pour la même invention. Quel sera le sort du second brevet ? Si nous écoutons l'art. 31, nous n'hésiterons pas à rejeter le second brevet comme portant sur une invention dépourvue de nouveauté. En effet la demande du premier brevet a rendu publique l'invention. Il existe au ministère de l'agriculture et du commerce un bureau des brevets délivrés, où toute personne peut, sur sa réquisition et sans frais, conformément à l'art. 23 de la loi de 1844, se faire communiquer les descriptions, dessins, échantillons et modèles relatifs au brevet. Cette personne peut les copier, si bon lui semble, ou les faire copier à ses frais. Ce bureau situé au siège même du ministère de l'agriculture et du commerce, à Paris, au n° 244 du boulevard Saint-Germain, est ouvert tous les jours, dimanches et fêtes exceptés, de onze heures du matin à trois heures du soir. Pour faciliter les recherches, les brevets sont catalogués par année, par

ordre alphabétique du nom de l'inventeur. Le difficile souvent est de trouver l'année de la délivrance du brevet. L'année trouvée, un numéro d'ordre renvoie à la case et au carton, renfermant la demande, la description et les dessins du brevet.

L'ensemble de ces dispositions établit la publicité la plus entière de l'invention, dès que pour cette invention un brevet a été délivré. On comprend ainsi que tout brevet postérieur doit être nécessairement frappé de nullité pour défaut de nouveauté, s'il porte sur la même invention. Il en découle la conséquence que le second brevet ne peut servir de fondement à une action en contrefaçon, n'en déplaise à l'autorité de la Cour suprême. « La publicité d'une invention, dit cette Cour, qui, aux termes de l'article 34, ne laisse plus de cause aux brevets postérieurs, ne peut s'entendre que d'une divulgation privée, qui livrerait ladite invention au domaine public. » La Cour de cassation, dans cet arrêt, fait une distinction que la loi ne fait nulle part. Du reste nous nous demandons, s'il peut exister de publicité plus manifeste que celle dont nous venons de donner les détails; s'il en eût existé, la loi l'aurait ordonnée, pour porter l'invention à la connaissance des tiers.

Quoi qu'il en soit, sur la poursuite en contrefaçon du second breveté, la Cour a condamné le défendeur. Elle a fait à son égard le raisonnement suivant : il est possible qu'un litige s'élève entre les deux brevetés sur la priorité de l'invention. Mais

ce litige est sans intérêt pour le défendeur. Que le défendeur ait contrefait l'invention de tel ou tel, il n'en est pas moins contrefacteur. La Cour, ce nous semble, a joué sur les mots. Le défendeur est contrefacteur non dans les rapports avec le second breveté, mais bien au regard du premier breveté ; ou plutôt, vis-à-vis de ce dernier, on ne peut parler de contrefaçon, puisque la contrefaçon suppose un droit certain de la part du poursuivant, et que dans l'hypothèse ce droit n'existe pas. Le système que nous combattons amène nécessairement à condamner injustement le défendeur envers un demandeur sans droit, et à désarmer le breveté lésé en face d'un contrefacteur. Et, si le défendeur condamné, le premier brevet vient ensuite à être frappé de nullité ou de déchéance, l'injustice de la sentence ne sera-t-elle pas plus criante encore ?

Jusqu'ici nous avons raisonné dans l'hypothèse d'un brevet antérieur obtenu en France ; mais que déciderons-nous si le brevet antérieur a été obtenu à l'étranger ? Mettra-t-il obstacle à tout nouveau brevet délivré en France pour la même invention ?

Supposons d'abord, pour répondre à la question, qu'il s'agit du propriétaire même du brevet étranger, qui demande en France un brevet. Dans cette hypothèse, nous n'hésitons pas à répondre comme plus haut, que le premier brevet a détruit la nouveauté du second, et que par suite le second brevet est désormais sans cause. En tous pays le législateur

n'accorde de brevet qu'en retour de la divulgation de l'invention, et cette divulgation, détruisant la nouveauté, ôte au brevet tout fondement en France. Notre art. 29, il est vrai, dit pompeusement que « l'auteur d'une invention ou découverte déjà brevetée à l'étranger pourra obtenir un brevet en France », mais cette disposition est à peu près lettre morte, si on la rapproche de l'art. 31. Il s'ensuit que cette disposition, qui paraît si libérale, cache en quelque sorte un piège pour la bonne foi de l'étranger. Hâtons-nous de dire toutefois que nous raisonnons dans l'hypothèse d'un premier brevet demandé et accordé à l'étranger. S'il s'agissait simplement d'un brevet demandé, mais non encore accordé, notre solution serait différente. Tout se résumerait à ceci : la demande, telle que l'ordonne la législation du pays, constitue-t-elle une publicité, de nature à permettre d'exécuter l'invention ? En cas d'affirmative, le brevet sera sans cause ; dans le cas contraire, il sera valablement pris. On le conçoit donc, la réponse variera comme varient les différentes législations. C'est ainsi qu'en Allemagne, où est en vigueur le système de l'examen préalable avec procédure provocatoire, la demande du brevet est nécessairement livrée à la plus entière publicité, et met de la sorte obstacle à tout brevet délivré postérieurement en France.

Nous avons supposé, dans la discussion de cette question, que le brevet français était demandé par le titulaire du brevet étranger. Ceci nous amène à

dire deux mots des brevets d'importation. Sous l'empire de la loi de 1791, quiconque apportait le premier en France une invention étrangère jouissait des mêmes avantages que s'il en était l'inventeur. C'était admettre ce qu'on appelle les brevets d'importation. Il en résultait de graves inconvénients. A l'abri de cette législation il s'était développé un genre d'industrie d'une honnêteté douteuse, qui prospérait au préjudice de tous. Certaines personnes se mettaient à l'affût des inventions étrangères, et sitôt qu'une invention nouvelle se montrait, c'était à qui la ferait en France breveter le premier. Le brevet était, pour ainsi dire, le prix de la course, aux dépens de la justice et du droit. Une pareille législation ne pouvait se maintenir, et la loi de 1844 l'a très justement supprimée. C'est avec le plus profond étonnement que nous retrouvons encore le brevet d'importation dans les lois de l'Espagne et de l'Angleterre.

Notre disposition législative sur les brevets d'importation nous permet de trancher une difficulté qui s'élève dans l'hypothèse suivante : un inventeur prend un brevet à l'étranger et dans l'intervalle qui sépare le jour du dépôt de la demande du jour de la délivrance du brevet, un tiers, à l'insu de ce fait, prend en France un brevet pour la même invention. Validerons-nous ce brevet ?

La question, nous le reconnaissons, prête aux plus vives controverses ; il y a d'excellents arguments

pour et contre. Néanmoins c'est la négative qui nous paraît le système le plus conforme à la loi. Il est en effet certain que notre loi de 1844 a complètement aboli les brevets d'importation, et il est certain d'autre part que l'affirmative tend à leur rendre toute vigueur. Écoutons M. Huard : « Un brevet d'importation, dit-il, est tout simplement un brevet pris en France pour une invention déjà brevetée en pays étranger, soit par le breveté français, soit par tout autre. Peu importe que le breveté ait su ou ignoré que l'invention était brevetée à l'étranger. Dans les deux hypothèses, il est importateur. Il suffit, pour s'en assurer, de se reporter à la loi de 1791, qui a défini et protégé le brevet d'importation ; on verra que le brevet d'importation découle d'un fait matériel : la préexistence en pays étranger d'un brevet pris pour le même objet. Il n'est question ni de la connaissance du brevet étranger, ni de l'ignorance où le breveté français se trouvait à cet égard. Cette distinction n'existait pas dans la loi de 1791. Si donc le législateur de 1844, en abolissant les brevets d'importation, avait entendu introduire une distinction inconnue jusqu'alors entre celui qui est sciemment importateur et celui qui fait de l'importation sans le savoir, il eût fallu qu'il le dit. » Cette solution peut, de prime abord, sembler bien rigoureuse pour notre inventeur qui demande en France un brevet ; mais au fond elle a de la rigueur bien plus l'apparence que la réalité. En fait, si ce n'est pas à cause de l'a-

bolition des brevets d'importation que le brevet français est annulé, ce sera par application de l'article 29, qui décide que seul l'auteur d'une invention déjà brevetée à l'étranger pourra obtenir un brevet en France. Il en résulte la conséquence que l'inventeur étranger aurait dans notre hypothèse, contre le breveté français, l'action en revendication pour se faire subroger à tous ses droits.

Mais que déciderons-nous dans le cas suivant : Primus prend un brevet d'invention, et dans la suite il apprend que pour cette même invention Secundus a introduit avant lui une demande de brevet, mais qu'il l'a retirée, parce qu'il préférerait soit perfectionner encore l'invention, soit recourir au secret de fabrique.

La demande retirée nuit-elle au second brevet ? Nous ne le pensons pas. Comme cette demande n'a pas été livrée à la publicité, elle n'a pu mettre les gens du métier à même d'exécuter l'invention ; de ce côté, l'invention reste donc nouvelle. D'autre part, nous avons supposé une exploitation secrète, qui ne détruit en rien également la nouveauté de l'invention, et ne supprime pas la validité du nouveau brevet. Nous ne parlons ici, bien entendu, que de la validité même du brevet pris postérieurement à une demande précédemment retirée, sans intention de régler les rapports entre les deux inventeurs. Nous avons réglé quelques points de cette question en parlant plus haut de l'exploitation secrète ; les autres

sont en dehors de notre sujet; nous n'en traiterons donc pas.

Nous pouvons supposer enfin une demande de brevet, non pas retirée par l'inventeur, mais bien rejetée par le ministère. Nuira-t-elle au brevet? C'est l'avis de M. Nouguiér. La demande, dit cet auteur, constitue la publicité, puisqu'elle dévoile nécessairement l'invention aux employés du ministère et au ministre lui-même. Nous ne croyons pas cependant qu'il y ait là publicité véritable, mais plutôt confiance de l'invention et, ce qui plus est, confiance nécessaire. Du reste l'opinion de M. Nouguiér va directement à l'encontre d'un texte de loi, de l'article 12 de notre loi du 5 juillet 1844, qui prévoit positivement que toute demande irrégulière et rejetée peut être reproduite dans un délai de trois mois. Ce texte s'applique admirablement à notre hypothèse et tranche la question (1).

(1) Nous devons, à propos de la demande de brevet, faire une remarque importante. Cette remarque s'adresse à certains inventeurs, auxquels notre législation industrielle est complètement étrangère. Il arrive en effet que certaines personnes, pour s'assurer l'exploitation exclusive d'une invention, déposent sous pli cacheté la description de l'invention, soit au secrétariat d'une Société savante, soit au secrétariat du Conseil des Prud'hommes. Ce dépôt est radicalement impuissant à protéger les droits de l'inventeur, et ne peut, en aucun cas, remplacer l'arrêté ministériel, qui constitue le brevet, et n'est délivré qu'après l'accomplissement des formalités requises. Quelle sera toutefois l'influence de ce dépôt sous pli cacheté sur la validité du brevet que l'inventeur pourrait demander dans la suite? Ce dépôt,

Il s'est élevé quelquefois devant les tribunaux la question de savoir si la confiance à un tiers était destructive de la nouveauté de l'invention. Il a été jugé notamment par la Cour de Paris, le 16 avril 1866, qu'un inventeur peut indiquer à un tiers, à titre de confiance, l'idée de son brevet sans nuire à sa validité. Cet arrêt applique les principes, quand il est établi que le tiers a gardé pour lui le secret de l'invention ; mais s'il était au contraire reconnu qu'en fait il a divulgué l'invention, l'arrêt n'aurait plus de base juridique, puisque l'invention, dépourvue désormais de nouveauté, serait tombée dans le domaine public.

Nous ferons le même raisonnement dans l'hypothèse d'une correspondance privée. Si celui qui reçoit la lettre la divulgue de telle sorte que le public puisse exécuter l'invention, il n'y a plus de nouveauté. Si le secret au contraire ne transpire point au dehors, la demande de brevet suit sa route régulière. Supposons-nous en outre que la lettre privée émane d'un tiers, nous ferons absolument la même distinction, sauf, bien entendu, la question de propriété de l'invention, qui pourrait surgir plus tard entre le tiers et le breveté.

Nous admettrons une solution contraire, exempte de toute distinction, au cas de communication de l'invention aux sociétés savantes. Ici la publicité

secret par lui-même, laisse intacts les droits de l'inventeur ; il ne met aucun obstacle au brevet postérieur. En effet, comme il n'y a pas de publicité, la nouveauté reste entière.

est toujours grande; elle met indubitablement le public à même d'exécuter l'invention, et détruit ainsi la base du brevet. Peu importe que l'inventeur ait eu ou non l'intention de livrer sa découverte au domaine public; la loi n'entre nullement dans un pareil détail. Il a été jugé pourtant en sens contraire par le tribunal civil de la Seine que la communication à la Société d'encouragement et que l'essai de l'invention dans le local de cette Société ne constitue point la divulgation de l'invention et ne lui fait pas perdre son caractère de nouveauté. Nous n'hésitons pas à reconnaître à ce jugement un caractère évident d'illégalité, en affirmant de nouveau que l'équité n'est pas la loi. En fait, nous le savons, l'inventeur, qui n'est point encore garanti par un brevet, soumet souvent son invention à l'appréciation de la Société d'encouragement, qui a son siège à Paris, place Saint-Germain-des-Prés. Là, les hommes compétents dans chaque genre d'industrie peuvent apprécier l'invention à sa juste valeur. Mais cette circonstance précisément ne fait qu'augmenter, pour ainsi dire, la publicité et fait légalement tomber sans retard l'invention dans le domaine public. L'inventeur fera bien de se munir d'un brevet, avant de produire ainsi sa découverte au grand jour.

La publicité suffisante pour permettre d'exécuter l'invention peut encore résulter de la vente de l'objet à breveter. Pour que cette condition soit remplie, il faut que l'objet en lui-même soit facile à imiter. Si le

manièrement ou l'étude de l'objet ne révèle point sa nature et le point sur lequel porte l'invention, la nouveauté n'est pas détruite et le brevet peut encore être pris. Mais cette dernière hypothèse n'est guère probable ; il n'est guère d'invention, qui ne se révèle aussitôt, dès que l'objet breveté se trouve aux mains des gens du métier.

Toutefois, si l'invention porte sur le procédé de fabrication d'un produit, il peut se faire que l'étude et l'inspection du produit ne révèlent pas le procédé ; dans ce cas, la vente ne serait pas destructive de la nouveauté. C'est ainsi que l'exploitation d'une invention pendant un grand nombre d'années ne met point obstacle au brevet, si cette exploitation s'est faite sous le sceau du secret.

Ici s'élève une question que notre législateur a tranchée, mais qui présente de l'intérêt par l'étude des lois étrangères. Il peut se rencontrer qu'une personne, ignorante du passé et méconnaissant notre législation industrielle, prenne un brevet pour un procédé anciennement connu, mais abandonné ; quel sera le sort de ce brevet ? Ce brevet sera frappé de nullité ; c'est l'art. 31 qui le décide, puisque cet article annule toute invention qui a reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée. Du reste les travaux préparatoires ne laissent aucun doute. Le célèbre Arago s'étonnait qu'une décision contraire n'ait point figuré dans la loi ; mais le rapporteur de la loi lui fit cette réponse : « Découvrir que telle pro-

priété est inhérente à telle chose, ressusciter le passé, l'accréditer, le propager, ce n'est pas inventer, c'est rendre au passé sa valeur, c'est le mettre en lumière. Or ce n'est pas là ce qui peut motiver un brevet. On ne doit être breveté que lorsqu'on crée, lorsqu'on invente, et l'on n'invente que lorsqu'on ajoute un moyen ou un produit nouveau aux moyens et aux produits déjà connus. »

La France ne connaît donc pas de pareils brevets. Il faut aller en Autriche, si l'on veut faire breveter une invention que le passé a connue, mais que le temps a jetée dans l'oubli. En présence de la diversité des législations sur ce point, on se demande quelle est celle qui a consacré le meilleur principe, et si l'homme qui retrouve une invention enfouie sous plusieurs siècles ne rend pas autant de services à l'humanité que l'inventeur proprement dit.

Il paraît étrange en effet que si le hasard n'avait pas donné le jour à cet admirable instrument qu'on appelle le vélocipède, et que si un inventeur l'avait un jour livré d'un seul jet aux regards étonnés du public, cet inventeur ait eu ses droits anéantis, parce que cet instrument avait circulé déjà, il y a plus de vingt siècles, dans les plaines de la vieille Egypte.

Nous avons ainsi parcouru le cercle des différents faits, qui peuvent ordinairement constituer la publicité suffisante pour détruire la nouveauté de l'invention. Si nous n'avons traité que des principaux faits,

c'est que notre but n'était que de faire apparaître sous un jour parfaitement clair le principe que nous avons posé dès le début et qui est le fondement de notre loi. Pour terminer par un coup d'œil d'ensemble sur les développements dans lesquels nous sommes entrés à propos de la nouveauté de l'invention, nous dirons : quelle que soit la nature des faits qui constituent la publicité ; que cette publicité se soit produite en France ou au-delà des frontières, qu'elle émane d'un tiers ou de l'inventeur même, qu'elle procède de l'intention de l'inventeur ou qu'elle se soit produite à l'encontre de sa volonté, qu'elle dévoile ou non le projet de livrer la découverte au domaine public ; s'il est prouvé qu'elle a précédé le dépôt de la demande de brevet, et si elle est suffisante pour permettre aux gens du métier d'exécuter l'invention, elle est destructive de la nouveauté. Tel est le grand principe que le législateur a posé dans l'art. 31, et qui sert de base à la loi tout entière.

CHAPITRE II.

NULLITÉ POUR INVENTION CONTRAIRE A L'ART. 3.

L'art. 3 de la loi du 5 juillet 1844 s'exprime ainsi :
« Ne sont pas susceptibles d'être brevetés : 1^o les compositions pharmaceutiques ou remèdes de toute espèce, lesdits objets demeurant soumis aux lois et règlements spéciaux sur la matière, et notamment au décret du 18 août 1810, relatifs aux remèdes secrets ; 2^o les plans ou combinaisons de crédit ou de finances. »

Nous traiterons dans une première section des compositions pharmaceutiques, et une deuxième section sera consacrée aux plans de finances.

SECTION PREMIÈRE.

Des compositions pharmaceutiques.

Il paraît singulier de prime abord que le législateur ait refusé de laisser breveter de pareilles inventions. Elles l'emportent par l'utilité sur beaucoup d'autres ; à ce titre elles mériteraient la protection de la loi. Il ressort des travaux préparatoires que deux motifs ont fait admettre cette disposition : le législateur d'abord a voulu battre en brèche l'influence de ces charlatans, qui n'eussent pas manqué de se faire un piédestal de leur brevet, de se proclamer brevetés par le gouvernement, pour spéculer à

bon compte sur la bonne foi de la foule. Le législateur en outre a redouté et voulu bannir le monopole même temporaire de ces substances nécessaires à la santé publique. Ces raisons toutefois ont plus d'apparence que de réalité. En ce qui concerne le charlatan, on ne peut méconnaître que ce n'est pas l'absence de brevet en pareille matière qui tuera le charlatanisme ; il est trop invétéré pour disparaître à si bon compte. Si l'on veut, du reste, ménager les droits de la foule, qu'on l'instruise de ce qui touche aux brevets d'invention. Qu'on fasse respecter rigoureusement la loi telle qu'elle existe ; qu'on supprime au besoin ce mot magique « brevet d'invention » ; qu'on le remplace par cette expression plus humble, mais souvent plus vraie, de « certificat de dépôt ». Tous ces moyens suffiront amplement, ce nous semble, pour contrecarrer les inconvénients qu'eussent fait naître les charlatans. Dans le monde des inventeurs en remèdes pharmaceutiques, après tout, il n'y a pas que des charlatans ; il est à espérer que c'est encore l'infime minorité.

C'est cette doctrine que développait M. Bineau, devant la Chambre des députés, quand il disait : « Si vous voulez prévenir le charlatanisme et l'abus qu'il fait des brevets, si vous voulez prévenir surtout l'abus qu'il fait de l'ignorance du public sur la véritable signification du mot « brevet d'invention », sur la véritable valeur de ce titre, ce ne serait pas seulement une ou deux catégories qu'il faudrait faire en-

trer dans l'exception et la prohibition; ce serait l'ensemble de l'activité industrielle du pays qu'il faudrait atteindre, car il est bien peu d'industries, si grandes, si honorables qu'elles soient, qui ne soient quelquefois et exceptionnellement, souillées de quelque mélange de charlatanisme. »

Quant à l'autre objection qui s'appuie sur le monopole, elle n'a pas plus de fondement que la première. De deux choses l'une en effet : ou bien le remède est insignifiant, ou bien il a pour le public une grande importance. S'il est insignifiant, le monopole n'est pas dangereux; s'il est d'une grande importance, n'avons-nous pas le grand principe de l'expropriation pour cause d'utilité publique? Rien ne met obstacle à son application.

Quoi qu'il en soit, la loi française n'est pas la seule à édicter une pareille proscription. Le législateur, allemand de 1877 l'a suivie dans cette voie et déclare non brevetables les inventions de produits pharmaceutiques.

Nous appliquerons la défense de la loi française même aux remèdes destinés à l'art vétérinaire. Le doute en effet n'est pas possible en présence de l'exposé des motifs.

Il ressort également des débats législatifs que la prohibition ne s'applique pas aux cosmétiques, aux eaux dentifrices et aux substances alimentaires. Un amendement tendait à les proscrire, et l'amendement n'a point passé.

Il serait du reste inexact de conclure de tout ce qui précède que l'inventeur de compositions pharmaceutiques est dépouillé de toute protection par les lois françaises. Dans l'impossibilité de prendre un brevet, il aura recours à un autre moyen ; il fera mettre son nom sur ses produits. C'est par ce nom qu'est connu le remède, et si un tiers osait s'en emparer, il le poursuivrait par l'action en concurrence déloyale.

En outre, si le remède n'est point brevetable par lui-même, il en est différemment, comme le reconnaît également la loi allemande, du procédé de fabrication.

Il résulte donc de la loi de 1844 que le brevet demandé pour une composition pharmaceutique doit être refusé. Mais le ministre n'est juge de l'invention que par le titre ; s'il passe outre malgré le titre, ou si le titre le trompe et qu'il accorde le brevet, le ministère public, sans attendre l'action d'une partie privée, peut agir par voie principale et faire prononcer la nullité du brevet.

SECTION II.

Plans de Finances.

A côté des compositions pharmaceutiques, l'article 3 de la loi de 1844 place les plans de finances. Cette prohibition semble étrange. La loi n'exige-t-elle pas en effet de toute invention le caractère industriel ?

Or, tel n'est pas le caractère des combinaisons financières. Il était donc inutile de leur consacrer une prohibition spéciale. Il faut, pour expliquer cette disposition, remonter à la loi de 1791. Cette loi, il est vrai, ne permettait de breveter que les inventions industrielles, mais elle n'avait pas édicté la nullité pour défaut d'application industrielle. Aussi, écrit M. Renouard, « les hommes à projet imaginèrent-ils de faire breveter des plans financiers de toutes sortes. Le premier de ce genre fut pris le 22 août 1791 par Lafarge et Mitouflet pour leur célèbre tontine. On fit breveter des tarifs pour le remboursement des droits féodaux ; on fit breveter des caisses de crédit, des caisses hypothécaires, des banques, des bureaux d'échange, de contrôle, de garantie pour les assignats » (Renouard, 1^{re} partie, chap. II, sect. IV, § 3).

Bref, l'administration avait délivré déjà quatorze brevets pour plans de finances, quand le pouvoir législatif, jugeant que le désordre était suffisant déjà dans les finances, intervint pour élever une digue contre ce débordement d'utopies. Par une loi du 20 septembre 1792, l'Assemblée législative, à la veille de se dissoudre, abolit les brevets de cette espèce dans le passé comme dans l'avenir, et cette disposition fut adoptée dans la loi de 1844.

Dans l'hypothèse d'un brevet demandé pour plan de finances, comme dans l'hypothèse d'un brevet demandé pour composition pharmaceutique, le mi-

nistre peut et doit rejeter la demande. Il doit la rejeter également toutes les fois qu'elle est irrégulière. En définitive, suivant l'expression employée dans les débats préparatoires, le ministre est juge des formalités extérieures de la demande ; il n'est point juge du fond.

CHAPITRE III.

NULLITÉ POUR DÉFAUT DE CARACTÈRE INDUSTRIEL.

Dans le troisième paragraphe de son article 30 la loi du 5 juillet 1844 décide que les brevets seront nuls et de nul effet, « s'ils portent sur des principes, méthodes, systèmes, découvertes et conceptions théoriques ou purement scientifiques, dont on n'a pas indiqué les applications industrielles. » C'est la reproduction de l'idée de l'article premier, qui n'accorde le brevet qu'à toute nouvelle découverte ou invention dans tous les genres d'industrie.

Il est donc parfaitement établi, tant par les textes que par la discussion même de la loi, que le législateur n'accorde un brevet qu'à l'invention qui revêt un caractère industriel. Mais qu'est-ce qu'un caractère industriel ? Une invention possède ce caractère lorsqu'elle porte sur une chose produite par l'industrie ou qui peut être employée par elle. C'est ainsi que celui qui a trouvé la soude en brûlant du varech a fait une invention utile à l'industrie ; elle est donc brevetable.

Au contraire, les méthodes, les conceptions théoriques et scientifiques ne sont pas brevetables. Si ces conceptions pouvaient être garanties par un brevet pour un motif d'utilité, le progrès serait enchaîné, puisque le mieux ne serait pas protégé. Mais celui qui

fait l'application d'un principe peut, pour cette application, se faire délivrer un brevet. Un exemple fera saisir notre pensée. OErsted est le premier qui ait reconnu l'action de l'électricité sur l'aiguille aimantée : aurait-il pu, prenant un brevet, se réserver toutes les applications de l'électro-magnétisme? Si au lendemain de sa découverte les magnifiques machines d'induction, qui fournissent des torrents d'électricité, avaient été produites au grand jour, si l'on avait découvert sans retard ces instruments qui permettent de transporter la pensée humaine sans compter avec la distance, OErsted aurait-il pu s'approprier ces inventions sous l'unique prétexte qu'elles relevaient de son principe? La justice se refuserait à l'admettre. Aussi le législateur a-t-il été sagement inspiré en imposant comme support au brevet une application industrielle.

Pour avoir un brevet, il faut donc abandonner le terrain de la théorie pour entrer dans le domaine des faits ; il faut une application industrielle.

Ici s'élève une question qui a divisé les auteurs. Elle se formule ainsi : notre législation admet-elle les brevets de principe? Pour que la question s'élève, il nous faut supposer un inventeur qui a découvert un principe, et fait breveter une application industrielle de ce principe. Par cette raison, ne faut-il pas admettre que les droits de l'inventeur s'étendent sur toutes les applications industrielles qui dérivent du principe découvert et même sur les applications que le brevet

n'aurait point prévues? L'affirmative a été soutenue par M. Etienne Blanc, dans son *Traité de la contrefaçon*; voici ce qu'écrit l'honorable auteur : « Une idée ou un système ne peuvent être valablement brevetés qu'autant que le brevet contient l'indication des moyens à l'aide desquels on peut appliquer à l'industrie l'idée ou le système. Si l'idée ou le système sont nouveaux, le brevet pris avec les indications ci-dessus constitue ce qu'on appelle dans la pratique un brevet de principe, dont l'effet est de protéger efficacement l'idée ou le système que nul ne peut plus appliquer même avec des moyens différents. L'art. 30 suppose la validité des brevets de principe, puisqu'il n'en prononce la nullité qu'autant qu'ils ne contiennent pas l'indication d'une application industrielle » (Blanc, p. 459).

L'opinion de M. Etienne Blanc toutefois n'a pas trouvé de partisans dans la doctrine, et il n'y a rien là d'étonnant, puisque cette opinion va directement à l'encontre et du texte et de l'esprit de la loi. Elle est contraire au texte d'abord; en effet, l'article qui traite des choses susceptibles d'être brevetées est l'article 2; or, il n'est dit nulle part dans cet article que les principes peuvent être brevetés. La conclusion ne nous semble donc pas douteuse. En outre, l'argument, que M. Blanc tire de l'art. 30, ne nous semble pas reposer sur une base solide. Il est bien vrai que si le brevet porte sur un principe dont on n'a pas indiqué les applications industrielles, ce brevet

ne sera pas valable. Mais dans le cas contraire, il nous semble faux d'en tirer la conséquence que le brevet portera sur le principe lui-même, au lieu de porter sur l'application industrielle.

L'opinion que nous combattons, est en outre, avons-nous dit, contraire à l'esprit de la loi. Quel est en effet le but de la loi ? Encourager les inventeurs, favoriser l'esprit de découverte. Or il faut convenir que le système de M. Blanc nous conduit mal dans cette voie. Quel sera l'intérêt de l'inventeur à découvrir une application nouvelle, si le bénéfice de cette application doit en définitive revenir à l'auteur du principe ? L'intérêt, ce grand stimulant des actions humaines, manquant aux inventeurs, l'invention sera paralysée dans son berceau. Ces considérations, le législateur de 1844 les a parfaitement saisies, et s'il avait cru que le texte de loi pût faire l'objet d'un doute, il n'aurait pas manqué, s'il est possible de le faire, d'exprimer plus clairement sa pensée. La jurisprudence, du reste, a maintenu la saine interprétation de la loi ; elle n'a point reconnu les brevets de principe.

A côté de la question des brevets de principe s'élève la question de savoir si la découverte d'une force première nouvelle est susceptible d'être brevetée. Cette question est analogue à la précédente ; nous lui donnerons la même solution en disant que la force première nouvelle n'est pas en elle-même susceptible d'être brevetée. La raison en est que la

force première nouvelle ne peut rentrer dans les termes limitatifs de l'art. 2, et qu'en dehors de ces objets énumérés, tout objet nouveau se trouve rigoureusement écarté de la protection des brevets. Nous n'entendons pas dire toutefois que l'application industrielle de cette force première ne puisse être brevetée ; ce serait aller directement à l'encontre du § 3 de l'art. 30.

C'est ainsi que l'application industrielle de la force élastique de la vapeur d'eau, c'est-à-dire la création de la machine à vapeur, constitue sans aucun doute une invention brevetable.

Nous avons dit plus haut que la loi ne protégeait que les inventions, qui avaient un caractère industriel, mais nous devons ajouter que la loi ne distingue pas suivant tel ou tel genre d'industrie ; sa protection s'étend sur tous.

La loi de même ne s'attache point au mérite de l'invention ; elle ne regarde qu'une chose, la nouveauté. Si cette condition est remplie, elle donne le brevet, encore que l'invention soit un recul du progrès et constitue un pas en arrière. Le législateur n'est point entré dans un pareil détail et ne pouvait y entrer. Un tel système eût donné trop d'embarras et eût occasionné trop d'erreurs. La plus petite invention mérite donc un brevet, si elle se présente avec le caractère de la nouveauté. Tout le monde se rappelle ce petit instrument du nom de cri-cri, qui certes, par son importance et son but, n'était point

appelé à révolutionner l'industrie, et qui pourtant valut à son inventeur un brevet et une fortune.

Le plus ou moins d'importance pourra s'élever au contraire au cas de contrefaçon, alors que le tribunal, saisi de la demande, devra fixer le montant du préjudice subi par l'inventeur, mais c'est là un tout autre ordre d'idées.

Le législateur ne s'est point ému non plus de la question de savoir si l'invention nouvelle, en déplaçant l'axe de certaines branches d'industrie, va porter la ruine dans certaines régions. Il est en effet des inventions qui peuvent révolutionner l'industrie. Le jour s'approche où de grandes compagnies, voulant exploiter par l'électricité les ressources immenses de la nature, s'empareront de toutes les forces vives, qui sont à l'heure actuelle perdues encore pour l'humanité. Quand les cours d'eau pressés dans leurs digues, quand le flux et le reflux de la mer elle-même ainsi que l'énergie des vents uniront leurs forces motrices pour faire tourner les machines électriques, et produiront de cette manière, pour un prix dérisoire, la force, la chaleur et la lumière, il saute aux yeux que certaines industries seront frappées au cœur, et que nos magnifiques usines à gaz, qui se sont élevées sur les ruines d'autres industries, seront renversées à leur tour, pour faire place aux industries électriques. Ces bouleversements sont inévitables ; ils sont, pour ainsi dire, la loi du progrès qui ne marche guère que par secousses. Du reste, ces bouleverse-

ments sont passagers ; dépouillés de leur travail ordinaire, les ouvriers récemment occupés portent ailleurs leur activité, et le fléau de la balance, violemment incliné pour quelques heures, a repris bien vite son immuabilité.

Nous avons examiné ce qu'entendait la loi des brevets quand elle impose à l'invention le caractère industriel. Voyons maintenant quelles sont, en définitive, les choses susceptibles d'être brevetées. L'article 2 prévoit la question et nous dit : « Seront considérées comme inventions ou découvertes nouvelles : l'invention de nouveaux produits industriels ; l'invention de nouveaux moyens ou l'application nouvelle de moyens connus, pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel. »

Les inventions, qui ne portent pas sur l'un de ces trois objets, ne peuvent pas être garanties par un brevet. Quand on se trouve en présence d'un brevet et qu'on veut reconnaître les droits de l'inventeur, il faut savoir sur quoi porte le brevet ; l'étendue de ses droits dépend de l'objet de l'invention.

On peut donner aux inventions industrielles plusieurs divisions. On peut les diviser d'abord en inventions corporelles et en inventions incorporelles. L'invention d'une machine ou d'un tissu est une invention corporelle. Au contraire, indiquer l'ordre dans lequel des opérations chimiques devront être faites, augmenter la portée d'un fusil, renforcer le son d'un téléphone, c'est faire des inventions incorporelles.

Toute invention porte soit sur un moyen, soit sur un effet. Quand un inventeur parvient à obtenir des produits à meilleur marché, il y a invention portant sur un effet ; quand une personne invente une machine, il y a invention portant sur un moyen. Il est facile de combiner cette division des inventions ou moyens et effets avec celle des inventions corporelles et incorporelles. Inventer un nouveau tissu, c'est inventer un moyen corporel, mais inventer un moyen de coloration des tissus, c'est un effet incorporel.

Au nombre des inventions brevetables, la loi place en première ligne l'invention de nouveaux produits industriels. Mais qu'est-ce qu'un produit industriel ? On désigne sous ce nom des objets matériels, susceptibles d'entrer dans le commerce et la consommation et qui ont une valeur indépendamment des effets qu'ils peuvent produire. C'est ainsi qu'un nouveau tissu ou une nouvelle matière colorante sont susceptibles d'être brevetés. C'est dans l'hypothèse d'un produit breveté que les droits de l'inventeur ont la plus grande étendue. Dans notre hypothèse, en effet, le breveté peut fabriquer le produit par des moyens quelconques. Qu'une personne invente un produit industriel nouveau, je puis, il est vrai, inventer de mon côté et faire breveter un nouveau moyen de fabriquer le même produit, mais tant que durera le premier brevet, je ne puis me livrer à l'exploitation du produit ; je ne puis appliquer la

nouvelle manière de le fabriquer. Dans la pratique on appelle souvent les brevets, brevets de produits, brevets de procédés. L'étendue des droits du breveté varie suivant l'objet de son brevet.

Ici se place une intéressante question : le produit de la nature est-il brevetable ?

La majorité des auteurs se prononce pour la négative. Le grand argument qui sert de base à cette doctrine consiste à faire ressortir l'immense inconvénient qui résulterait du système contraire. « Comment concevoir, s'écrie M. Pouillet, qu'un homme, parce qu'il aurait trouvé le premier une mine de sel, pût monopoliser ce corps à son profit, pût en monopoliser tous les emplois, pût défendre qu'un autre s'en servît en tirant le sel d'une autre source, par exemple des eaux de la mer ? » (Pouillet, n° 24).

D'autre part, MM. Picard et Olin disent dans le sens de la même doctrine : « Ce que la loi a voulu protéger et récompenser, ce sont les combinaisons de l'activité humaine. Elle n'a pu vouloir donner à l'homme une récompense pour ce que la nature seule avait produit. On peut donc poser en règle générale qu'il n'y a de choses brevetables que celles où l'activité humaine entre comme élément. Si cela ne résulte pas d'un texte précis, cela résulte du bon sens, et si cela n'a pas été dit, c'est que cela était évident. » (Picard et Olin, n^{os} 94 et 99).

Malgré l'opinion générale, nous nous prononçons pour l'affirmative et nous croyons que le produit

de la nature est brevetable. Voyons d'abord quelle est la valeur des arguments qu'on nous oppose. Le premier nous semble puéril. Il tend directement à supprimer le brevet pour les grandes découvertes, car il est évident que plus la découverte présentera de l'importance, plus le monopole paraîtra lourd ; mais est-ce bien là une raison suffisante pour saper la base du brevet ? M. Pouillet prend comme hypothèse la découverte du sel ; sans doute, celui qui concentrerait en ses mains à l'heure actuelle le monopole du sel, ferait naître une gêne considérable ; mais supposons que le sel n'ait pas été découvert, serait-ce trop récompenser l'inventeur que de lui accorder un monopole de quinze ans pour un pareil service rendu à l'humanité ?

Nous ne le pensons pas ; la loi des brevets, du reste, est soumise, à notre avis, au grand principe d'expropriation pour cause d'utilité publique. Si donc l'invention est tellement nécessaire à la santé de tous qu'il y ait un intérêt immense pour la société à ne pas avoir devant elle ce monopole, le gouvernement expropriera au profit du domaine public moyennant une juste et préalable indemnité.

Plus loin, MM. Picard et Olin nous disent qu'il n'y a de choses brevetables que celles où l'activité humaine entre comme élément ; mais comment admettre que l'activité humaine ne soit pour rien en pareille hypothèse ? Ne faut-il pas ici autant de fatigues, autant de recherches que pour certaines inventions que

nos adversaires n'hésitent point à breveter ? On nous objectera que la découverte des produits de la nature sera le plus souvent le fruit du hasard ; cette thèse n'est pas démontrée. Encore le serait-elle que notre système n'en serait point atteint. Le législateur des brevets protège-t-il donc les travaux, les fatigues de l'inventeur ? Non, il ne protège que ses inventions, sans rechercher s'il a usé sa santé à leur poursuite, ou si les inventions ne sont que le fait du hasard. Le législateur ne juge l'inventeur que par la nouveauté de ses œuvres.

Nous avons donc pour nous l'esprit de la loi ; reste le texte. Or le texte nous est aussi favorable. L'article 2 nous dit : « Sera considérée comme invention ou découverte nouvelle, l'invention de nouveaux produits industriels. » Le législateur, on le voit, n'a pas écarté le produit de la nature ; il a posé une règle générale, qui ne souffre pas d'exception. Si sa volonté avait été de proscrire les produits de la nature, il l'aurait clairement exprimée.

Qu'on ne nous dise pas que la loi ne protège que les produits industriels, et que le produit de la nature ne présente pas ce caractère. Y aura-t-il donc des produits de la nature que l'industrie n'emploiera pas ? Il serait, ce nous semble, difficile d'en trouver. Du reste l'extraction de ce produit appartient à l'industrie ; dès lors le produit, au moment où le commerce le reçoit, est le produit de l'industrie aussi bien que de la nature ; à ce seul chef, il serait brevetable.

L'art. 2 nous indique comme second objet, susceptible d'être breveté, les moyens nouveaux. On appelle moyen ce qui sert à obtenir un produit ou un résultat industriel ; généralement, on divise les moyens en organes, agents, procédés. On appelle organes les moyens consistant dans des corps certains et déterminés, qui servent à obtenir un nouveau produit industriel. Tel serait un outil ou une machine. Les agents sont plus spécialement les forces appliquées à l'industrie, comme seraient l'électricité et la vapeur. Enfin les procédés sont les manières de se servir des organes et des agents.

Hâtons-nous d'ajouter toutefois que cette distinction ne présente pas d'intérêt pratique. L'invention d'un nouveau moyen ne fait qu'augmenter les manières de créer un produit. Les moyens sont brevetables par eux-mêmes alors même qu'ils conduiraient à l'obtention d'un résultat déjà connu. Quand un brevet porte sur un produit, le breveté a le droit exclusif de le fabriquer ; peu importe la matière qu'il emploie. Lorsqu'au contraire le brevet porte simplement sur un moyen, c'est sur ce moyen seulement qu'est établi le droit exclusif du breveté. Pour obtenir le même produit, la voie est ouverte à tous autres moyens. C'est ainsi que M. Planté ayant trouvé le moyen d'accumuler l'électricité dynamique sur deux lames de plomb, en déterminant par le courant électrique un dépôt d'oxyde de plomb sur la lame positive, M. Faure découvrit un moyen nouveau qui

constitua un grand perfectionnement. Il étendit simplement sur la lame positive une couche de peroxyde de plomb. De cette manière la formation des couples secondaires par le courant électrique fut beaucoup plus prompte, et fit faire un grand pas à la science électrique. Or qu'un inventeur se présente et découvre un nouveau mode d'accumulation de l'électricité dynamique, un brevet ne lui sera point refusé; et ce brevet sera valable.

Il peut arriver que des produits ne soient pas brevetables, mais que les moyens employés pour les créer soient susceptibles d'être brevetés. C'est ainsi que les compositions pharmaceutiques forment exception aux choses brevetables, tandis qu'il est licite de breveter un nouveau moyen de les produire.

On donne au brevet portant sur un moyen nouveau le nom de brevet de procédé.

L'article 2 parle en troisième lieu de l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel. Nous avons là les inventions de beaucoup les plus nombreuses. Dans ces inventions le moyen était déjà connu; le résultat et le produit l'étaient également, mais jusqu'alors soit pour obtenir le résultat, soit pour fabriquer le produit, le moyen breveté n'avait pas été mis en œuvre. C'est ainsi que l'on connaissait depuis longtemps le principe de la machine d'Atwood en vertu duquel, pour obtenir une plus grande rapidité de rotation d'une poulie, on fait reposer les extré-

mités de son axe sur les circonférences de deux roues; c'est ainsi que l'on connaissait également ce charmant véhicule, qu'en appelle le vélocipède. Eh bien! celui qui le premier a appliqué le principe de la machine d'Atwood aux axes des deux roues du vélocipède ainsi qu'aux axes des deux pédales, pour diminuer le frottement et par suite diminuer la fatigue du cavalier, celui-là a fait une invention brevetable, en faisant l'application nouvelle d'un moyen connu pour l'obtention d'un résultat industriel. C'est ainsi pareillement que l'on connaissait depuis longtemps l'électricité d'une part et d'autre part la dorure ou l'argenture des métaux, et celui qui le premier employa les courants électriques à dorer ou argenter les métaux fit une magnifique découverte en faisant l'application nouvelle d'un moyen connu pour l'obtention d'un produit industriel. On pourrait citer encore une foule d'exemples, mais les deux exemples cités suffiront.

Toutefois de nombreuses difficultés se rencontrent dans la pratique. Il est bien certain, en effet, qu'il ne suffit pas pour le brevet d'une application qui se présente d'elle-même. Il a été jugé dans cet ordre d'idées que les meubles à roulettes étant connus depuis longtemps, il n'y a pas d'invention susceptible d'être brevetée de la part de celui qui imagine le premier de mettre des roulettes à un fourneau (Paris, 20 nov. 1850).

Il faut donc qu'il ne s'agisse pas d'une application

allant de soi; ces propres termes ne se trouvent pas dans la législation de 1844, mais c'est là une règle de bon sens. Il y aurait le plus grand inconvénient à décider qu'une personne, appliquant un moyen très-connu à une autre matière, obtienne un brevet. Si la jurisprudence s'était prononcée en ce sens, les brevets s'augmenteraient dans des proportions considérables. On distingue dans la pratique le mot emploi et le mot application. Une pareille distinction engendre de nombreux procès, car il est souvent très-difficile de savoir si on se trouve en présence d'un emploi nouveau ou d'une application nouvelle. Les tribunaux jugeront suivant les faits, mais le simple emploi nouveau ne nous paraît nullement bien établi, car ici l'inventeur ne rend aucun service à l'industrie. « Imaginez si voulez, nous dit M. Pouillet, l'invention d'un nouvel outil destiné, dans la pensée de l'inventeur, au travail de la serrurerie. Peut-on sérieusement concevoir qu'il y ait invention brevetable à l'appliquer ensuite, dans un but d'ailleurs similaire, aux travaux du menuisier, du charron, du maçon ? » Nous adopterions la même solution, même si l'emploi nouveau dénotait une mise en œuvre plus intelligente; la manière de se servir d'un objet n'est point brevetable; elle dépend de l'intelligence de chacun.

Là s'élève la question suivante : le transport dans une industrie différente d'un moyen jusqu'alors usité dans une certaine industrie peut-il servir de

base à un brevet d'invention ? L'affirmative ne laisse pas de doute dans l'esprit de M. Blanc : « Il y a, dit-il, application brevetable d'un moyen, quand il est transporté d'une industrie dans une autre. » Nous ne pouvons, pour notre part, admettre une pareille solution. Où est l'invention dans notre hypothèse ? Où est le service rendu à la société ? Un moyen était tombé dans le domaine public, une personne s'en arroge le monopole ; est-ce juste ? Notre solution évidemment ne serait plus la même si le transport d'un moyen connu dans une industrie différente y produisait un effet nouveau. Là plus de doute, il y a invention ; la conséquence est la validité du brevet. C'est ce qu'a fort bien compris la Cour de Lyon, lorsqu'elle a jugé, le 22 juin 1860, que les moyens connus et employés dans une industrie ne sont susceptibles d'être brevetés dans leur application à une autre industrie, qu'autant que le résultat produit diffère de celui obtenu dans l'industrie primitive.

Quand un inventeur a pris un brevet pour l'application nouvelle d'un moyen connu, son droit exclusif ne porte que sur le moyen employé pour l'obtention soit du résultat, soit du produit industriel. Les tiers restent libres d'employer le même moyen pour obtenir un autre résultat, pour fabriquer un autre produit. Ils restent libres également de fabriquer le même produit ou d'obtenir le même résultat à l'aide d'un moyen différent.

Nous n'avons pas parlé jusqu'ici des résultats in-

dustriels nouveaux; ne peuvent-ils pas être garantis par un brevet? Mais d'abord, qu'est-ce qu'un résultat industriel? Il consiste dans un état de choses exclusif de tout idée de corps certain déterminé. Tout ce qui concerne la qualité, la quantité, les frais de la production, voilà ce qui constitue le résultat. « Le résultat, nous disent MM. Picard et Olin, c'est tout ce qui touche au bon marché, à la durée, au nombre, à la diminution des inconvénients. » Des exemples feront saisir notre pensée. Parvenir à éviter la trépidation de la lumière dans l'arc voltaïque, c'est obtenir un résultat; ce n'est pas créer un produit. De même augmenter le rendement des machines électriques, en substituant un électro-aimant à l'aimant permanent, comme l'a fait M. Gramme; augmenter la portée des armes de chasse en rendant brusquement le canon conique, à quelques centimètres de la bouche de l'arme; prolonger la constance des piles au bichromate en établissant dans la pile deux petits réservoirs, l'un d'acide sulfurique, l'autre de bichromate : toutes ces inventions sont autant de résultats. Sans doute la machine dynamo-électrique, le fusil choke-bored et la pile impolarisable, avec lesquels on aura obtenu ce résultat, pourront constituer, par leur combinaison spéciale, un produit particulier; mais il est manifeste qu'un rendement d'électricité plus considérable, qu'un tir plus serré avec plus de pénétration et que la constance d'une pile plus prolongée ne constituent pas, en dehors d'une

disposition mécanique particulière, un produit nouveau.

Reste maintenant la question de savoir si le résultat industriel, tel que nous l'avons étudié, quand il est garanti par un brevet, procure à l'inventeur le droit d'empêcher autrui d'atteindre ce même résultat par tous autres moyens. Reprenant un des exemples cités plus haut, nous dirons : L'inventeur du choke-bored, qui par un mode spécial de forage du canon, a donné à l'arme une pénétration plus grande et un groupement du plomb plus considérable, pourra-t-il s'opposer à ce qu'un tiers obtienne le même résultat, soit en se servant du plomb durci, soit en employant la poudre à base de nitro-glycérine, vulgairement appelée poudre de bois, et dont ne pourrait se passer un sportman soucieux de sa renommée, s'il veut affronter un tir aux pigeons? Nous ne le pensons pas; nous ne pouvons admettre que l'auteur d'un premier résultat puisse ainsi fermer la voie du progrès. Non, le résultat n'est pas brevetable en lui-même; il l'est seulement par rapport au moyen qui sert à l'obtenir. Si la règle inverse était consacrée, les progrès de l'industrie seraient paralysés; c'en serait fait de l'esprit d'invention. Notre opinion, du reste, ne s'appuie pas sur des arguments purement théoriques; elle puise également son fondement dans la loi. L'article 2 de notre loi de 1844 ne fait point figurer au titre des objets brevetables les résultats industriels; or, l'énumération est essentiellement

limitative; c'est un point hors de conteste, qui ressort avec clarté des travaux préparatoires. Nous sommes donc en droit d'admettre que le résultat industriel, qui ne figure point dans l'énumération des objets brevetables, n'est point en lui-même susceptible d'être breveté.

Il n'est donc point sans intérêt de savoir si l'invention porte sur un produit nouveau ou sur un résultat nouveau, car les droits de l'inventeur ne sont pas les mêmes dans les deux cas. Dans la première hypothèse, ses droits sur le produit sont exclusifs; l'inventeur peut à qui que ce soit défendre la fabrication du produit; il peut mettre en mouvement l'action en contrefaçon, quel que soit le moyen employé par le tiers pour fabriquer le produit. Dans la seconde hypothèse, au contraire, les droits de l'inventeur sont restreints au moyen nouveau qui conduit au résultat industriel; autant de moyens, autant d'inventions, autant de brevets.

CHAPITRE IV.

NULLITÉ POUR CARACTÈRE ILLICITE DE L'INVENTION.

L'article 30 de la loi du 5 juillet 1844 nous dit dans son quatrième paragraphe : « Seront nuls et de nul effet les brevets délivrés, si la découverte, invention ou application est reconnue contraire à l'ordre ou à la sûreté publique, aux bonnes mœurs ou aux lois du royaume, sans préjudice dans ce cas et dans celui du paragraphe précédent, des peines qui pourraient être encourues pour la fabrication ou le débit d'objets prohibés. »

De pareils brevets sont fort rares, et c'est à peine si l'histoire des inventions nous en fournit quelques exemples. Il faut bien se garder, du reste, de confondre la nature de l'objet, c'est-à-dire l'invention illicite en elle-même avec le caractère illicite de l'exploitation. Il peut fort bien se rencontrer, et c'est ce qui rend fort rare l'application de la loi en pareille hypothèse, il peut fort bien se rencontrer que telle invention soit parfaitement licite, mais que l'exploitation soit contraire à la loi. M. Bédarrides (n° 406) nous cite comme exemple l'invention qui porte sur un appareil nouveau pour la fabrication des cigares : l'exploitation de l'invention par l'inventeur lui-même présenterait dans notre cas un caractère illicite, car nos lois réservent à l'État le monopole et la fabrication

du tabac; mais l'invention en elle-même est-elle illicite, par cela seul que l'inventeur ne pourrait exploiter lui-même? La négative ne paraît point douteuse, et si l'administration des tabacs prétendait se servir de l'appareil nouveau, elle ne pourrait le faire sans l'autorisation du breveté. En passant outre, elle commettrait une contrefaçon et s'exposerait aux conséquences rigoureuses de la contrefaçon.

Ce que nous avons dit de l'appareil pour la fabrication des cigares, nous pouvons le dire de tout appareil nouveau destiné à fabriquer la poudre : nous le dirons également en définitive de toute invention, qui se rattacherait à une industrie dont l'État aurait le monopole.

Cette distinction entre la nature illicite de l'invention et l'exploitation illicite de l'invention rend fort rare, avons-nous dit, l'application de la loi en pareille matière. Qu'on suppose un inventeur, demandant un brevet pour une nouvelle matière explosive d'une force extrême, ou pour une nouvelle machine électrique spécialement propre à foudroyer, dirons-nous que ces inventions sont contraires à l'ordre public et que le brevet ne peut s'appliquer? Nous pensons au contraire que ces inventions sont parfaitement brevetables, car elles peuvent constituer des moyens très-puissants pour protéger, à l'occasion, le sol de la patrie contre l'invasion de l'étranger.

Dans l'hypothèse où s'élèverait la question du caractère illicite de l'invention, c'est aux tribunaux

d'apprécier ; c'est à eux seuls que notre législation réserve ce droit. Le ministre de l'agriculture et du commerce, en présence d'une demande régulière, doit passer outre et délivrer le brevet, bien que l'objet de l'invention soit de toute évidence contraire aux bonnes mœurs, à la sûreté publique ou à la loi. C'est là ce nous semble, une exagération bien regrettable du principe du non examen préalable. Nous avons suffisamment développé notre manière de voir sur la question, nous n'y reviendrons donc pas.

CHAPITRE V.

NULLITÉ DU BREVET PRIS CONTRAIREMENT A L'ARTICLE 18.

Il existe pour l'inventeur, dans notre loi de 1844, une disposition tutélaire fort remarquable et bien digne, à coup sûr, d'attirer l'attention du commentateur. On sait dans quelles circonstances le plus souvent l'inventeur prend son brevet. Malgré le mystère qu'il s'efforce de faire planer sur ses travaux, ses recherches préparatoires transpirent au dehors et c'est presque toujours au milieu de la fièvre de l'invention à peine ébauchée que le chercheur, pressé par les décisions de la loi, court au secrétariat de la préfecture déposer sa demande de brevet. C'est à peine s'il a disposé les premiers jalons de sa découverte. Il se presse, car malheur à lui si la connaissance de son invention se propage avant le dépôt de sa demande. Dans ces circonstances la loi vient lui tendre la main; elle lui donne un délai d'un an pour faire à son invention tous les perfectionnements désirables. Il est ainsi protégé contre l'avidité de ces frelons de l'industrie, qui toujours à l'affût des découvertes récentes vivent aux dépens du travail et de l'intelligence d'autrui. Nous avons peine à comprendre comment certains auteurs ont pu s'élever avec tant de violence contre cette disposition législative d'une sagesse si profonde. La société ne doit-elle donc pas se mon-

trer reconnaissante envers l'homme qui lui ouvre un horizon nouveau et vient agrandir le champ de son bien-être ?

Du reste précisons bien les droits du breveté, et nous verrons qu'ils ne mettent pas à néant les droits des tiers. Dans l'année qui suit le dépôt de la demande, le breveté peut ajouter à son invention, avons-nous dit, tous les perfectionnements qu'il pourra découvrir. On lui permet ainsi de compléter son ébauche et c'est toute justice. Mais qu'est-ce qui constitue le perfectionnement ? « Le perfectionnement qui peut ainsi être breveté à côté de l'invention principale n'a pas besoin d'être un perfectionnement d'une importance considérable. Le législateur a même pris soin de dire que l'on pourrait, dans le cas qui nous occupe, protéger tout changement, perfectionnement ou addition. Ces expressions générales ont leur sens : si simple que soit le changement, si naturelle que soit l'addition, le breveté peut se faire protéger ; n'eût-il réalisé qu'un changement de forme, il est en droit de le revendiquer. Le législateur s'est montré moins difficile ici sur la brevetabilité, parce qu'il s'agit du perfectionnement apporté à une invention déjà brevetée ; le bénéfice du premier brevet est acquis au second et le protège. » (Pouillet, n° 162).

Si l'inventeur est favorisé dans notre hypothèse, il ne faut pourtant pas en conclure que les droits des tiers soient complètement sacrifiés. En effet si l'inventeur s'arrête à sa première invention, si son génie

retombe dans la stérilité, les tiers peuvent prendre les devants et demander un brevet de perfectionnement. Mais la loi leur impose une condition ; c'est sous pli cacheté qu'ils doivent prendre leur brevet. Cette condition remplie, si au bout de l'année réservée à l'inventeur, il se trouve que cet inventeur n'a pas réalisé pareil perfectionnement, le droit des tiers est maintenu et le brevet leur est accordé. On le voit, leur droit est conditionnel.

Mais que déciderons-nous si au lieu de se conformer à la loi et de former sa demande sous pli cacheté, le tiers prend son brevet à découvert ? Il y a là une question qui a soulevé les plus vives controverses, et qui a fort divisé les commentateurs. Pour nous, nous adopterons la solution suivante : le breveté pourra bénéficier du brevet pris à découvert. Il pourra en bénéficier, car la loi dit en propres termes dans son art. 48 : « Nul autre que le breveté ou ses ayants droit ne pourra, pendant une année, prendre valablement un brevet pour un changement, perfectionnement ou addition à l'invention qui fait l'objet du brevet primitif. » La loi est claire ; elle n'examine pas comment le breveté principal a eu connaissance du perfectionnement. Le tiers pouvait former une demande, nous l'avons vu ; c'était son droit, mais cette demande, la loi la veut sous pli cacheté. La condition n'est pas remplie, la demande est donc nulle. Le breveté principal profite ainsi du travail d'autrui, mais le tiers ne doit s'en prendre

qu'à lui-même : *nemo censetur ignorare legem*.

En outre, pourquoi ne pas admettre en théorie ce qu'on ne peut empêcher en pratique ? Les auteurs, qui critiquent notre solution, reconnaissent que bon gré mal gré le brevet, nul pour être pris à découvert, tourne au profit du breveté principal. En effet, que se passe-t-il dans le système de ceux qui soutiennent que le perfectionnement tombe dans le domaine public ? S'ensuit-il que tout industriel pourra exploiter le perfectionnement ? Evidemment non, puisqu'il tomberait sous le coup de la poursuite en contrefaçon de la part du breveté principal. Il arrivera donc toujours que le breveté principal seul pourra l'exploiter.

Cette opinion est confirmée par un arrêt rendu le 10 décembre 1864 par la Cour de Douai ; cette Cour a jugé valable un certificat d'addition pris par le breveté dans l'année de son brevet, conformément à l'art. 18, encore même que le perfectionnement pour lequel il est pris eut été employé publiquement par d'autres que le breveté avant la date du certificat d'addition (Pataille, 67, 368).

CHAPITRE VI.

NULLITÉ DU CERTIFICAT D'ADDITION, POUR DÉFAUT DE RELATION AVEC L'OBJET DU BREVET.

Indépendamment du privilège qui consiste pour l'inventeur à bénéficier seul des perfectionnements, qu'il réalisera concurremment avec les tiers dans l'année du dépôt de la demande, la loi confère encore à l'inventeur un autre privilège. Ce privilège consiste dans la création des certificats d'addition. On comprend que si à chaque perfectionnement l'inventeur devait prendre un brevet, qui coûte cent francs par an, il succomberait souvent sous le poids des charges fiscales. La loi vient donc à son secours et lui permet de prendre un certificat d'addition, qui ne coûte en tout que vingt francs. Ce certificat est demandé et délivré dans la même forme que le brevet principal. Le certificat a son avantage et ses inconvénients. Son avantage est de coûter moins cher ; ses inconvénients sont de faire corps avec le brevet et d'être lié à sa destinée. Les nullités et les déchéances du brevet viennent s'ajouter aux nullités et aux déchéances, qui peuvent frapper séparément le certificat lui-même. Le brevet de perfectionnement au contraire revient plus cher, il est vrai, mais en retour il a une existence indépendante. Le brevet principal vient-il à disparaître, lui reste et survit à

l'extinction de l'autre dans la limite de quinze ans.

A l'inventeur donc, avant de se prononcer, de bien peser les avantages et les inconvénients des deux modes. Il devra ne point oublier en outre qu'il est pour le certificat d'addition une nullité particulière : cette nullité est prévue par l'article 30 *in fine*. « Seront également nuls et de nul effet, dit l'article, les certificats comprenant des changements, perfectionnements ou additions, qui ne se rattacheraient pas au brevet principal. » Il est facile en effet de comprendre la tactique de l'inventeur ; il prendra un certificat d'addition même pour les inventions qui ne se rapporteront pas au brevet principal ; il évitera de la sorte des droits assez élevés. Mais ce calcul, le législateur l'a prévu et réprimé. Pour empêcher cette combinaison frauduleuse, il frappe de nullité le certificat demandé dans ces conditions. C'est là une peine bien rigoureuse pour sanctionner une disposition absolument fiscale. Aussi devons-nous interpréter strictement la loi. Aussi M. le premier avocat général, de Raynal, n'a-t-il pas craint de dire devant la Cour de cassation « qu'on devra élargir plutôt que restreindre le cercle tracé à l'inventeur. » Dans l'hypothèse où nous sommes, il serait à désirer que le juge eût une règle bien nette pour trancher les conflits ; or la règle qu'ici la loi donne au juge est fort incertaine. S'il peut se rencontrer des cas clairs, le plus souvent les cas seront fort douteux. Toutefois on peut dire d'une manière générale que toute invention,

qui ne ferait que développer l'idée-mère du brevet, peut être protégée par un **certificat** d'addition. « Ainsi, dit M. de Raynal, dans un mécanisme compliqué, l'inventeur substitue un organe à un autre, c'est un changement. Il simplifie, il améliore un organe déjà décrit, c'est un perfectionnement. Enfin il ajoute quelque chose, c'est une addition. Changement, perfectionnement, addition, tout cela est légitime; tel est le cercle très-étendu, très-libéralement déterminé et que l'interprétation ne doit pas rétrécir, qu'elle doit plutôt amplifier, dans lequel se meut librement l'inventeur. » (V. Pataille, 61, 262).

CHAPITRE VII.

COMMENT LES PERSONNES INTÉRESSÉES PEUVENT SE PRÉVALOIR DE LA NULLITÉ DU BREVET.

Nous avons parcouru les différentes hypothèses dans lesquelles la loi prononce la nullité du brevet ; reste à rechercher maintenant comment ces différentes nullités peuvent être invoquées soit par voie d'action, soit par voie d'exception. Nous rechercherons ainsi successivement dans une première section qui peut mettre en mouvement l'action en nullité, contre qui cette action sera dirigée, quels seront les tribunaux compétents, les formes de l'action, les effets du jugement. Une deuxième section sera consacrée à la nullité invoquée par voie d'exception.

SECTION PREMIÈRE.

§ 1^{er}.

Personnes qui peuvent intenter l'action en nullité.

La solution de la question se trouve dans l'article 34 de la loi du 5 juillet 1844 : « L'action en nullité, dit la loi, pourra être exercée par toute personne y ayant intérêt. » Toute personne intéressée peut donc intenter l'action. C'est l'application du principe gé-

néral de notre droit : pas d'intérêt, pas d'action. Les particuliers ne peuvent agir dans l'intérêt social. Le législateur a voulu construire une barrière contre l'entreprise de certains spéculateurs, qui eussent pris pour carrière de plaider contre les personnes brevetées; la personne menacée d'une poursuite en contrefaçon transige facilement, et le prix de la transaction eût enrichi ces chevaliers d'industrie d'un genre nouveau.

Au premier rang des personnes intéressées, pouvant intenter l'action, figure celui qui exploite l'invention. Car si le brevet reste debout, l'exploitant commet le délit de contrefaçon. Et même si poursuivi, l'exploitant a triomphé des poursuites, il aura encore intérêt à l'anéantissement du brevet pour tuer la clientèle de l'adversaire.

Est également intéressé celui qui se prépare à exploiter, car il lui importe de prévenir et d'écarter l'action en contrefaçon. En pareille matière, du reste, les tribunaux ne se montrent pas difficiles et l'on aurait peine à trouver des demandes repoussées pour défaut d'intérêt.

Mais que dirons-nous du simple consommateur ? Malgré quelques controverses sur ce point nous n'hésiterons pas à lui donner l'action. En effet n'a-t-il pas intérêt à se débarrasser du monopole qui l'astreint à acheter dans une maison déterminée et le plus souvent à un prix plus élevé ? Son intérêt étant indiscutable, son droit l'est au même titre. M. Nouguiér

propose une distinction. Il est certaines inventions, dit-il, qui ne s'adressent qu'à quelques personnes ; d'autres inventions au contraire s'adressent à tous. Pour ces dernières toute personne qui voudra consommer pourra intenter l'action en nullité, alors que pour les inventions qui ne s'adressent qu'à quelques personnes, ces quelques personnes intéressées seules pourront agir en nullité. Le système de M. Nouguiier revient à dire que dans un cas comme dans l'autre les consommateurs pourront agir, mais qu'ils seront moins nombreux dans un cas que dans l'autre. Il résulte de tout ceci qu'en définitive la barrière élevée par le législateur est bien fragile.

Nous reconnâtrons aussi, sans aucun doute, le droit d'agir à un associé, quand la société sera dissoute. En effet dès que la société disparaît, chacun reprend sa liberté d'action. C'est ainsi que la Cour de Paris a jugé que le fait d'avoir été associé avec le breveté ne constitue pas une reconnaissance légale de la validité du brevet, de nature à créer une fin de non-recevoir contre l'associé qui, postérieurement à la dissolution de la société, en demande la nullité (Paris 13 juin 1850, Sir., 51, 2, 538).

Le ministère public à son tour pourra agir, en premier lieu, quand la découverte portera sur des compositions pharmaceutiques et remèdes de toute espèce, ou sur des plans et combinaisons de crédit ou de finances.

Il agira en second lieu, quand la découverte, in-

vention ou application sera reconnue contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Il agira enfin, quand le titre du brevet indiquera frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention. En dehors de ces trois hypothèses le ministère public ne peut que se rendre partie intervenante ; mais il le peut dans toutes les instances soulevées, même dans une instance reconventionnelle.

Que dirons-nous au cas de désistement ? Nous userons de distinction : si le désistement s'est produit avant l'intervention, l'intervention ne peut être désormais valablement formée. Si le désistement n'est venu qu'après l'intervention, il y a droit acquis au ministère public ; il peut continuer l'instance.

Le ministère public peut intervenir en première instance ; mais nous lui refuserons ce droit en appel. L'article 37 semble confirmer cette solution. Du reste l'article 466 du Code de procédure indique le droit commun : « Ne peut intervenir en appel que celui qui a droit à la tierce opposition ; » or le ministère public n'ayant pas droit à la tierce opposition, il est logique de lui refuser la faculté d'intervenir.

L'intervention se fera par requête, conformément au droit commun.

Il pourra être interjeté appel. Le breveté, qui se pourvoit devant une juridiction supérieure, aara soin de signifier l'appel et contre la partie principale et contre le ministère public. Le ministère public de

son côté peut recourir à l'appel, alors même que la partie principale acquiesce au jugement.

§ II.

Défendeurs à l'action en nullité.

Ce sera d'abord le titulaire du brevet, s'il est encore propriétaire. S'il ne l'est plus, ce sera le propriétaire actuel. La question ne soulève aucune difficulté, quand le breveté a cédé totalement son brevet ; dans ce cas-là, le cessionnaire est à son lieu et place ; mais qu'arrivera-t-il si le breveté n'a fait qu'une cession partielle ? Qu'arrivera-t-il s'il a divisé ses droits entre plusieurs cessionnaires ? Si le breveté a gardé quelque droit dans le brevet, l'action se poursuit contre lui ; elle pourrait également se poursuivre contre un cessionnaire partiel. Si le breveté s'est dépouillé de tous ses droits, le demandeur agira, suivant son choix, ou contre l'un seulement des cessionnaires partiels, ou contre tous. Toutefois un cas intéressant se présente ; il est possible que le brevet contienne plusieurs applications d'une seule et même invention ; en conséquence il peut arriver que le breveté conserve pour lui certaines applications, tout en accordant à des tiers le droit d'exploiter les autres ; il est possible enfin qu'il se dépouille totalement et accorde séparément aux tiers les applications de son brevet. Que déciderons-nous dans ces deux cas ?

Nous ne voyons pas de difficulté dans l'hypothèse où le demandeur réclame la nullité totale du brevet; il agira contre tous. Au contraire ne poursuit-il en nullité qu'une seule des applications de l'invention, il paraîtrait conforme au droit qu'il dût agir seulement contre le propriétaire actuel de l'application, et qu'il ne pût mettre en cause le titulaire désormais étranger au brevet. C'est pourtant ce que nous n'admettons pas. A-t-il cédé son brevet pour le tout, « le titulaire, dit M. Pouillet, n'en conserve pas moins un intérêt d'amour-propre, un intérêt de paternité qui l'attache, qui le rive en quelque sorte au brevet, et fait qu'il en reste quand même le défenseur naturel. » Il existe même pour le titulaire un intérêt matériel, et cet intérêt consiste dans le droit aux récompenses honorifiques, qui survit généralement à l'aliénation du brevet. Du reste, le refus au demandeur en nullité d'agir contre le titulaire ne l'empêchera pas de le retrouver en cause; car le titulaire doit garantie, et le cessionnaire, menacé d'éviction, ne manquera pas de l'appeler dans l'instance.

Mais qu'il en soit appelé ou non, le titulaire interviendra, car il peut craindre une collusion entre le demandeur et le défendeur. De même le licencié, qui ne peut point jouer le rôle de défendeur principal, peut néanmoins intervenir à ses frais, à ses risques et périls; il y a intérêt. Sans doute la chose jugée ne sera pas opposable aux intéressés, mais cette sentence peut constituer pour eux un préjugé dangereux; il

leur importe de prévenir un jugement de nullité.

Le ministère public de son côté, nous l'avons vu, peut également intervenir; s'il intervient, il est tenu de mettre en cause tous ceux dont les droits sont enregistrés au secrétariat de la préfecture, et ceux-là seulement. Cette règle s'applique aux licenciés, qui ont requis l'enregistrement.

Enfin il peut se rencontrer que plusieurs personnes intentent contre le breveté une action en nullité. Devront-elles joindre leur demande? La loi ne l'impose pas, et le breveté, en butte à plusieurs procès, ne saurait se plaindre. Néanmoins dans l'intérêt de la justice, pour éviter des décisions contradictoires, il est à désirer que les différents demandeurs unissent leur demande.

§ III.

Tribunaux compétents et Formes de l'action.

1^o Tribunaux compétents.

Pour rechercher quels sont les tribunaux compétents, nous avons deux questions à résoudre, la question de la compétence *ratione materiæ*, et la question de la compétence *ratione personæ*.

Pour résoudre la première question, demandons-nous devant quel ordre de juridiction l'action devra être portée.

L'art. 34, dans son deuxième alinéa, prévoit la question. « Ces actions, dit l'article, seront portées

devant les tribunaux civils de première instance. »

Cette disposition exclut la compétence des tribunaux administratifs, qui ne peuvent aucunement prononcer la nullité. Aussi le Conseil d'Etat a-t-il annulé un arrêté ministériel, refusant un certificat d'addition à un breveté qui n'avait pas payé ses taxes.

Notre art. 34 écarte de même implicitement les tribunaux de commerce; en effet nous avons là des tribunaux spéciaux, qui ne doivent connaître que les affaires qui leur sont spécialement attribuées. Du reste un autre motif les rend incompetents en pareille matière; en effet aux termes de l'art. 36, toutes les affaires intéressant les brevets doivent être communiquées au ministère public; or dans les tribunaux de commerce il n'y a pas de ministère public; concluons donc qu'ils sont incompetents. Toutefois s'il s'agissait d'un débat sur l'exploitation commerciale et si la question de nullité n'était nullement en jeu, le tribunal de commerce serait compétent. Telle serait, par exemple, l'hypothèse où le cessionnaire de brevet prétendrait que la cession est le résultat de la fraude.

Mais que dirons-nous de la nullité soulevée par demande reconventionnelle devant le tribunal de commerce? Sera-t-il compétent? Pour mieux préciser, prenons l'hypothèse suivante: un industriel a cédé son brevet à un autre industriel, qui ne paie pas son prix. Le cédant intente une action, et le cession-

naire répond par une demande reconventionnelle, tendant à la nullité du brevet. Sera-t-il écouté? Le tribunal se déclarera-t-il compétent? On pourrait dire dans le sens de l'affirmative que le juge de l'action est juge de l'exception? Mais nous préférons le système contraire; il est plus conforme à la loi. Il est dit en effet dans l'art. 46 que le tribunal correctionnel, saisi d'une action pour délit de contrefaçon, statuera sur les exceptions qui seraient tirées par le prévenu de la nullité du brevet. Or si le législateur a pris soin de créer une disposition spéciale pour rendre compétent le tribunal correctionnel sur l'exception de nullité, son silence nous fait voir qu'il a admis une règle contraire pour le cas qui nous occupe.

Nous écartons enfin la juridiction arbitrale. En effet toute action en nullité doit être communiquée au ministère public (46 *in fine*), or l'art. 1004 du Code de procédure établit qu'on ne peut compromettre sur les affaires où il doit y avoir communication au ministère public.

Rien n'empêche cependant de trancher une question de nullité de brevet au moyen d'une transaction; mais il faut une convention formelle; la transaction ne se suppose pas.

On le voit, en définitive, les tribunaux civils de première instance sont seuls compétents. Nous ne pouvons, à cette occasion, passer sous silence le système allemand. En Allemagne nous retrouvons, pour les demandes en nullité des brevets, le tribunal connu

déjà sous le nom d'Office impérial des brevets d'invention ; la septième section seule est compétente. Ce système est-il préférable ? Nous le pensons, car ce tribunal, composé d'hommes spéciaux, sera plus à même de rendre une sentence conforme à la vérité.

Maintenant que nous connaissons quel est l'ordre de juridiction qui doit connaître des demandes en nullité, nous avons à rechercher quel est dans cet ordre le tribunal compétent. Ce sera le tribunal du domicile du breveté. Signalons à ce propos une importante dérogation au droit commun. Aux termes de l'article 59 du Code de procédure, s'il existe plusieurs défendeurs, le demandeur peut, selon son intérêt, les assigner tous au domicile de l'un d'eux. Or dans le cas qui nous occupe, le législateur a édicté une règle contraire. Il décide (art. 35) que si la demande est dirigée en même temps contre le titulaire du brevet et contre un ou plusieurs cessionnaires partiels, elle sera portée devant le tribunal du domicile du titulaire du brevet. On a dit, pour justifier la règle, que le cédant a pu concéder de très-nombreuses cessions dans toute l'étendue de la France et qu'il serait très-préjudiciable pour ses intérêts qu'il fût forcé d'aller soutenir devant des tribunaux éloignés des procès en nullité ; de plus la garantie qu'il doit à ses cessionnaires lui crée toujours un intérêt.

En dehors de cette hypothèse, nous rentrons dans le droit commun ; l'action en nullité sera portée devant le tribunal du domicile du défendeur. Si le

titulaire est devenu étranger au brevet par suite d'une cession complète, le demandeur agira selon son choix contre l'un quelconque des cessionnaires.

Le demandeur en nullité assignera son adversaire au tribunal de son domicile réel. Il ne pourrait, selon nous, l'assigner au tribunal de son domicile élu dans la demande du brevet. Cette élection de domicile, à laquelle est astreint le breveté, n'a qu'un but : faciliter les relations entre l'administration et le breveté. Elle n'autoriserait pas le demandeur à soustraire le breveté à ses juges naturels et à violer ainsi une des règles fondamentales de notre droit.

Que déciderons-nous maintenant au cas de connexité? Voici l'hypothèse qui peut se présenter. Un individu est poursuivi au civil en contrefaçon; cet individu n'attend pas la sentence et intente contre son adversaire une action en nullité de son brevet. Si les deux plaideurs n'habitent pas le même ressort, les deux affaires iront nécessairement devant des juges différents. Mais que décider en pareille occurrence? Avons-nous là la connexité? Le tribunal saisi le second devra-t-il renvoyer l'affaire au tribunal premier saisi? C'est notre avis; la connexité paraît évidente et nous avons peine à comprendre pourquoi le contrefacteur assigné au civil, préférerait à l'exception de nullité une instance nouvelle, s'il n'y avait pas là qu'un stratagème inventé pour gagner du temps et peut-être pour faire disparaître les dernières traces de la contrefaçon.

2^o Formes de l'action en nullité.

L'action en nullité doit se dérouler suivant les formes des affaires sommaires, et doit être communiquée au ministère public.

On suit les formes des affaires sommaires, car le public est intéressé à ce que cette question ne traîne pas en longueur. Le breveté a bien aussi son intérêt, puisque ses droits sont temporaires. Pour les preuves, les expertises, les enquêtes, on applique le droit commun : le tribunal pourra donc toujours ordonner une expertise. Les frais de l'instance seront ceux des affaires sommaires. Mais que décider au cas d'affaire reconventionnelle, si l'affaire principale est elle-même ordinaire et non sommaire ?

Nous admettons avec M. Bozérian qu'il faut revenir ici à la règle générale, et que la nature de l'affaire principale fixera la nature de la taxe. C'est ainsi, du reste, que l'a entendu la Cour de cassation dans son arrêt du 31 juillet 1875.

L'affaire, avons-nous dit, doit être communiquée au ministère public. Cette communication a pour résultat de mettre le ministère public en mesure de reconnaître si par son exploitation le breveté a violé les lois et l'ordre public. Dès lors le jugement serait nul, s'il était rendu sans l'avis du ministère public.

L'article 36, qui exige cette communication, ne dit rien de la dispense de conciliation. La majorité des auteurs impose aux actions en nullité le prélimi-

naire de conciliation, en s'appuyant sur cette idée, qu'il faut un texte de loi pour en dispenser une action. Nous partageons toutefois l'avis contraire; le Code de procédure fait exception pour les affaires urgentes; c'est notre cas précisément, puisque ces affaires réclament toute célérité. Le doute, du reste, ne s'élèverait pas, si la demande en nullité se présentait sous forme reconventionnelle ou si elle était dirigée contre plus de deux défendeurs; la loi elle-même prononce la dispense de conciliation dans ces deux cas.

§ IV.

Effets du jugement sur l'action en nullité.

La nullité qui résulte d'un jugement peut être ou absolue ou relative.

Est-elle absolue, les choses se passent comme si le brevet était expiré; l'invention tombe sans retard dans le domaine public et peut être exploitée par toute personne, même par les anciens contrefacteurs poursuivis comme tels. La loi, du reste, prend certains moyens pour avertir les tiers. En vertu de l'article 39 de la loi de 1844, le jugement est communiqué par le garde des sceaux au ministère du commerce, et la publication des brevets anéantis se fait tous les trois mois, dans une ordonnance royale insérée au *Bulletin des lois* (art. 14). Toutefois cette publication devra suivre l'expiration du délai du pourvoi en

cassation, ou le rejet du pourvoi. Les exploitants pourront donner au produit le nom du produit breveté; en effet, si le contraire était admis, on aboutirait à donner au propriétaire frappé de nullité une continuation de monopole, car les tiers ne connaissent l'objet breveté que par le nom, et ce ne serait que plus tard qu'ils seraient avertis. Les choses changent toutefois, quand le breveté a donné son nom au brevet; son nom ne peut tomber dans le domaine public. La jurisprudence a tourné la question en permettant aux tiers de prendre le nom, pourvu qu'il soit précédé de quelque parole indiquant que le produit ne vient pas de la maison de l'inventeur.

La nullité du jugement peut être relative. Ici le brevet n'est anéanti qu'au regard du poursuivant. L'invention ne tombe pas dans le domaine public, sauf au profit du plaideur triomphant. Encore ce dernier a-t-il personnellement le droit d'exploiter, et n'a-t-il pas un droit réel.

Reste à rechercher maintenant dans quel cas il y a nullité absolue, dans quels cas nullité relative. Il y a nullité absolue, quand le ministère public joue le rôle de partie principale ou intervenante; il y a nullité relative dans le cas où il ne fait que recevoir communication. Le ministère public, quand il se porte partie principale ou intervenante, agit au nom de tous les intéressés; il est en leur lieu et place. Aussi comprend-on qu'il y ait nullité au profit du

domaine public tout entier, quand le ministère public sort victorieux de l'instance. Le législateur, en agissant ainsi, a voulu tarir dans leur source ces procès sans cesse renaissants, et qui, sans aucun fondement, peuvent entraver l'industrie. C'est une règle excellente.

Nous avons à signaler cependant un cas embarrassant, auquel peut donner lieu l'application de cette règle. Avant le jugement en nullité absolue, il est possible que le breveté ait gagné un procès à l'encontre d'un tiers. Or quel sera, à l'issue du second procès, la situation de ce tiers ? Les effets de la chose première jugée subsisteront-ils à son égard ? La question prête au doute. Toutefois nous ne nous écarterons point des principes généraux, et nous déciderons en conséquence qu'il faut s'en tenir aux effets de la première sentence.

Le ministère public représente les tiers pour faire leur condition meilleure ; les représente-t-il pour faire leur condition pire ? En d'autres termes, il représente tous les industriels, quand il gagne son procès ; les représente-t-il, quand il le perd ? Le brevet sera-t-il debout à l'égard de tous sans danger d'être ébranlé désormais ? Malgré l'opinion contraire de M. Nouguier (n° 635), nous ne le croyons pas. On ne peut raisonnablement argumenter par analogie d'une exception pour sortir du droit commun. Les pouvoirs exorbitants conférés au ministère public, en matière de nullité de brevet, constituent une excep-

tion; nous ne pouvons l'étendre. Du reste, on le comprend, si le public peut être représenté malgré lui par le ministère public, c'est sous condition qu'il sorte triomphant de l'arène judiciaire. C'est dans ce sens que s'est prononcée la Cour de Paris, quand elle a décidé qu'il est de principe que la chose jugée ne peut être opposée qu'à ceux qui ont été parties au procès, et ainsi mis à même de présenter leur défense; que si le ministère public indivisible, dont la demande à fin de nullité absolue a été rejetée, ne peut pas désormais la reproduire, il ne s'ensuit pas que les tiers soient privés du droit d'opposer aux poursuites en contrefaçon dirigées contre eux les moyens de déchéance dont ils pourraient justifier (Paris, 10 janvier 1857; Pataille, 57, 14).

SECTION II.

Nullité invoquée par voie d'exception.

Le législateur du 5 juillet 1844 a réglé avec le plus grand soin l'action en nullité des brevets d'invention; mais cette action est relativement rare. Un industriel, convaincu de la nullité d'un brevet pris par une maison rivale, prendra rarement les devants pour mettre en mouvement l'action en nullité et faire tomber le brevet. Une pareille demande entraîne toujours des frais, une grande perte de temps, des ennuis. L'industriel intéressé préférera ne pas

attacher au brevet la moindre importance. Si dans la suite le breveté agit contre lui en contrefaçon, c'est alors qu'il se prévaut de la nullité du brevet. Il aura dans l'instance le rôle de défendeur ; sa position sera préférable. Du reste l'inventeur, qui a des doutes sur la validité de son brevet, n'engagera point à la légère un procès en contrefaçon. Ces raisons font que les nullités de brevets sont le plus souvent proposées devant les tribunaux sous forme d'exception.

Le breveté qui veut agir en contrefaçon portera sa demande soit devant le tribunal civil, soit devant le tribunal correctionnel. Le droit d'option dérive des principes généraux ; il dérive aussi plus spécialement de l'article 48 de notre loi qui dit que le breveté peut se pourvoir « soit par la voie civile, soit par la voie correctionnelle. » Chacune de ces juridictions possède ses avantages et a ses inconvénients. Devant la juridiction civile, le contrefacteur doit articuler par écrit les faits qu'il avance ; ces faits doivent être déclarés pertinents et admissibles ; après cette déclaration seulement, la preuve pourra être faite avec des formalités spéciales. Une expertise a-t-elle lieu, elle sera nécessairement faite en présence des parties. Au cas de partage de voix, il y a adjonction d'un juge nouveau pour rompre le partage et il est procédé à un nouvel examen de l'affaire. En outre, au cas de jugement rendu conformément aux conclusions du demandeur, la nullité ne peut pas être

remise en question ; il y a chose jugée entre les parties. La juridiction civile, en retour, a l'inconvénient d'être plus longue et plus coûteuse ; elle soustrait le contrefacteur aux peines édictées par la loi. Malgré ces quelques inconvénients, la juridiction civile sera préférée le plus souvent par le breveté, et c'est devant cette juridiction que le contrefacteur devra faire valoir ses exceptions, tirées de la nullité du brevet. Nous devons nous demander maintenant quels seront les effets de la chose jugée soit au civil, soit au correctionnel. Et d'abord, quels seront les effets de la chose jugée devant la juridiction civile ?

Sur cette première question les auteurs sont d'accord pour reconnaître au jugement rendu les effets ordinaires de la chose jugée. Le grand principe de l'article 1351 du Code civil recevra son application, et de nouveaux débats judiciaires ne pourront plus s'élever ultérieurement entre les mêmes parties sur les points tranchés par le jugement. Peu importe que le défendeur ait recueilli des documents nouveaux, peu importe qu'il ait réuni des preuves nouvelles, la décision du tribunal reste souveraine et inattaquable. Un arrêt de rejet de la Cour de cassation a consacré pourtant la doctrine contraire ; la Cour suprême a jugé, en effet, que l'arrêt qui a rejeté une demande en nullité, fondée sur ce que l'invention reproduisait les moyens du domaine public, ne fait pas obstacle, comme chose jugée, à une demande en nullité fondée sur la divulgation de l'in-

vention par le breveté lui-même (Rej. 9, déc. 1867, Pataille, 68, 86). Cet arrêt de la Cour de cassation ne nous paraît pas consacrer la véritable doctrine juridique. Qu'avait décidé le premier arrêt dans l'hypothèse qui nous est soumise? que l'invention n'avait pas reçu une publicité suffisante pour détruire sa nouveauté antérieurement au dépôt de la demande de brevet. Quel point de droit l'ancien demandeur veut-il discuter de nouveau contre le même défendeur? que l'invention, antérieurement au dépôt de la demande du brevet, a reçu une publicité suffisante pour détruire sa nouveauté. Or, la cause est la même, l'objet est le même, les parties sont les mêmes; le principe de l'article 1351 doit s'appliquer, et nous ne pouvons que critiquer l'arrêt de la Cour de cassation. Hâtons-nous, du reste, d'ajouter que notre Cour suprême n'a point persisté dans sa jurisprudence. Dans un arrêt de rejet du 22 janvier 1870, la Cour de cassation est revenue aux vrais principes (Pataille, 70, 275).

Si la portée des décisions rendues au civil n'a point soulevé de controverses entre les auteurs, il n'en est pas de même des jugements rendus au correctionnel. Sur cette question les avis sont très-partagés, et les savants commentateurs de notre loi de 1844 sont divisés.

Dans un premier système on soutient que la décision rendue par le tribunal correctionnel, en matière de contrefaçon d'une invention brevetée, em-

porte avec elle autorité de la chose jugée. Les partisans de ce premier système appuient leur doctrine sur l'art. 46 de la loi du 5 juillet 1844. Cet article contient ce qui suit : « Le tribunal correctionnel saisi d'une action pour délit de contrefaçon, statuera sur les exceptions qui seraient tirées par le prévenu soit de la nullité ou de la déchéance du brevet, soit des questions relatives à la propriété dudit brevet. » Cet article, poursuivent les partisans de ce système, prouve bien que le tribunal correctionnel doit statuer souverainement sur les exceptions de nullité soulevées par le prévenu et que le jugement aura force de chose jugée. Comment en effet expliquer autrement cette disposition du législateur de 1844 ? C'est ainsi du reste que l'a entendu la Cour de cassation, car elle a jugé le 17 avril 1857 que la décision rendue au correctionnel, et statuant dans les termes de l'article 46 sur une exception invoquée par le prévenu, constitue entre les parties, relativement à cette exception, l'autorité de la chose jugée (Pataille, 57, 152).

Malgré l'apparence de vérité que ce premier système a pour lui, nous le rejetterons. Il nous semble tout d'abord contraire aux principes généraux ; il est en effet de principe général que les tribunaux correctionnels n'ont à juger que l'existence ou la non-existence du délit ; s'ils connaissent des exceptions, invoquées par le prévenu, leur décision sur ce point n'emporte pas autorité de la chose jugée. Reste la

question de savoir si le législateur de 1844 s'est écarté de ces principes généraux, et s'il les a abandonnés dans la question qui nous occupe. L'art. 46 prouve-t-il qu'il en est ainsi? Nous ne le pensons pas. L'article 46 n'a voulu que prévenir un inconvénient que n'eût pas manqué de faire naître l'art. 34 de notre loi. Nous avons dit ailleurs que l'art. 34 de la loi du 5 juillet 1844 réservait aux tribunaux civils de première instance la connaissance exclusive des actions en nullité et en déchéance des brevets d'invention. Or que se serait-il passé sans l'article 46? Le contrefacteur, poursuivi au correctionnel en contrefaçon, aurait excipé de la nullité ou de la déchéance du brevet. Argumentant de l'incompétence du tribunal correctionnel en pareille matière, il aurait demandé son renvoi devant la juridiction civile pour faire trancher la question de nullité; la marche de la justice répressive eût été entravée. La disposition de l'art. 46 a été introduite fort à propos pour empêcher les manœuvres du contrefacteur. En outre l'historique de la rédaction de l'art. 46 prouve nettement que la doctrine que nous défendons est la véritable doctrine. Lors de la discussion de la loi de 1844, le projet du gouvernement portait que, si le prévenu de contrefaçon excipait de la nullité ou de la déchéance du brevet, le tribunal correctionnel devait surseoir et renvoyer le prévenu, dans un délai déterminé, devant le tribunal compétent.

La commission de la Chambre des Pairs repoussa

cet article du projet, et lui substitua la disposition de l'art. 46. Le rapport de la commission faisait remarquer que : « Très souvent les prévenus cités devant les tribunaux correctionnels excipent du défaut de nouveauté de l'invention et se pourvoient en nullité du brevet. On pourrait induire, continue le rapport, de l'exposé des motifs de la loi de 1838 que ces exceptions devraient être portées devant le tribunal civil; mais d'après la jurisprudence des Cours royales, confirmée par un arrêt récent de la Cour de cassation, le prévenu est admis à prouver devant le tribunal, saisi de l'action en contrefaçon, qu'il a employé l'invention antérieurement au brevet, ou que d'autres en ont usé pareillement avant le brevet. L'article 45 du projet du gouvernement changeait cette jurisprudence, et renvoyait le jugement des exceptions de nullité devant le tribunal civil. C'était un grave inconvénient. » (V. Huard, p. 56). Il reste donc parfaitement établi que la disposition de notre art. 46, adoptée par la commission de la Chambre des Pairs, ne faisait que reproduire et consacrer d'une manière définitive la jurisprudence antérieure. Or si cette jurisprudence reconnaissait aux tribunaux correctionnels le droit de connaître des exceptions soulevées par le prévenu de contrefaçon, c'était dans la limite du droit commun. Le jugement du tribunal correctionnel sur ces exceptions ne constituait jamais que l'appréciation d'un moyen de défense; il n'avait point autorité de la chose jugée.

L'opinion que nous combattons invoque à son appui un arrêt de la Cour de cassation du 17 avril 1857; mais les partisans de cette opinion doivent reconnaître que c'est là un arrêt isolé. Depuis lors la Cour suprême a maintes fois consacré notre doctrine, et notamment le 22 janvier 1870 (Pataille, 70, 275).

Nous pensons ainsi avoir suffisamment démontré que le jugement rendu au correctionnel n'emporte pas dans l'hypothèse de la contrefaçon, autorité de la chose jugée. Il en résulte que si le défendeur à l'action en contrefaçon est poursuivi de nouveau dans la suite pour un autre fait de contrefaçon, il pourra de nouveau se prévaloir, par voie d'exception, de la nullité du brevet, bien qu'il ait succombé dans la première instance correctionnelle. Son échec ne l'empêchera pas également d'agir en nullité du brevet, par voie d'action principale, contre le breveté qui l'a fait condamner au correctionnel. A l'inverse le jugement correctionnel, qui déboute le demandeur de sa demande, ne met pas obstacle à une instance ultérieure en contrefaçon pour un fait nouveau. La doctrine, que nous avons admise, commande ces conséquences.

Le contrefacteur poursuivi au correctionnel peut, nous l'avons vu, opposer à la demande des exceptions tirées de la déchéance du brevet; il peut aussi, l'art. 46 le reconnaît formellement, prétendre qu'il est propriétaire de l'invention ou tout au moins qu'il la possédait antérieurement au brevet.

Mais que dirons-nous d'une exception que l'art. 46 n'aurait pas prévue? Le prévenu pourrait-il s'en prévaloir? Pourrait-il exciper, par exemple, d'une licence qui lui aurait été accordée par le brevet? Nous n'hésitons pas à l'admettre. Aucun texte de loi n'a limité l'appréciation du tribunal correctionnel en matière de délit. Et si la loi ne lui défend pas d'examiner et de juger les réponses du prévenu, pouvons-nous lui refuser une faculté qui est de l'essence même de la jurisprudence correctionnelle? [Du reste la jurisprudence de la Cour de cassation est fixée dans ce dernier sens (Rej. 3 avril 1868, Pataille, 68, 133).

CONCLUSION.

Nous avons parcouru les différents cas pour lesquels notre loi du 5 juillet 1844 reconnaît la nullité des brevets d'invention. Cette étude nous a permis de mettre en lumière les principes fondamentaux de notre législation en pareille matière. Nous devons, en terminant, nous demander si notre législation sur les brevets ne présente pas quelques lacunes, et si certaines modifications ne seraient point à souhaiter. Dès 1858, un projet de loi fut présenté, destiné à modifier sur plusieurs points notre loi de 1844, mais ce projet de loi ne passa point. Depuis lors, des tentatives nouvelles ont été faites pour améliorer notre législation, mais sans résultat. Le congrès de Vienne de 1873 et le congrès de Paris de 1878 ont eu pour but d'amener une entente entre les peuples au sujet de la propriété industrielle. En attendant toutefois que les nations se donnent la main dans un but si profitable pour l'humanité, nous exposerons les innovations que nous voudrions, pour notre part, voir introduire dans notre loi. Nous nous sommes élevé avec force contre le principe du non examen préalable ; nous avons dit qu'il était aussi nuisible à l'inventeur qu'à la liberté de l'industrie ; nous le verrons donc avec plaisir disparaître de la loi.

Nous voudrions que le législateur ne fît pas d'ex-

ceptions pour les compositions pharmaceutiques et remèdes de toute espèce, car il n'est pas de raison valable pour sanctionner une pareille exception.

Nous voudrions que la durée des brevets fut uniforme et non point de cinq, dix ou quinze ans, au gré de l'inventeur, car une pareille disposition ne peut qu'induire l'inventeur dans une erreur regrettable.

Nous voudrions que la taxe fût progressive, car les brevets sans valeur tomberaient plus vite.

Nous voudrions que la cession du brevet n'entraînât pas le paiement préalable de la totalité de la taxe, car cette disposition ne se justifie pas.

Nous voudrions que l'auteur d'une invention ou découverte, déjà brevetée à l'étranger, put obtenir un brevet valable en France, sans qu'on put lui opposer la publicité, résultant d'une demande de brevet à l'étranger pour le même objet.

Nous voudrions enfin que le breveté eût un certain délai, pour acquitter ses annuités, et que l'ont vint en aide aux inventeurs pauvres.

Ces innovations, que nous proposons, n'obtiendront pas peut-être l'assentiment de toutes les personnes compétentes ; nous n'en sommes pas moins persuadé qu'elles reposent sur l'équité, et que les consacrer serait un progrès.

C'est du reste l'intérêt seul de l'inventeur qui nous guide, et si l'expérience venait nous démontrer que nous avons fait fausse route, nous rétracterions nos erreurs, désolé que nous serions d'avoir jeté une

pierre sur le chemin de l'inventeur, et d'avoir ralenti sa marche.

Les peuples anciens considéraient l'inventeur comme un demi-dieu ; ils lui élevaient des autels. Nous ne pousserons point sans doute l'hyperbole à un pareil degré, mais nous nous inclinons avec respect devant cette phalange d'hommes de génie, ces pionniers du progrès, qui travaillent en définitive pour le bien-être de l'humanité. On nous les a représentés comme des plagiaires d'une variété nouvelle ; mais où donc ont-ils pris la pensée des autres, ces hommes qui ont su faire parler le fer et reproduire la voix humaine ?

La propriété intellectuelle, nous l'avons dit, est la plus noble de toutes ; à ce titre, elle doit être la plus respectée.

POSITIONS.

DROIT ROMAIN.

I. — Le chasseur n'était pas propriétaire de l'animal blessé par son fait, tant qu'il ne s'en était point emparé.

II. — Le prisonnier, qui revenait dans sa patrie pendant la paix, ne jouissait pas en principe du bénéfice du *postliminium*.

III. — La complicité pouvait naître dans certains cas du *consilium* donné au voleur.

IV. — La *condictio furtiva* ne pouvait être intentée contre les complices du voleur.

V. — L'action Paulienne ne pouvait être exercée contre la femme, à raison de la dot qui lui avait été constituée, que si elle avait connu la fraude du constituant.

VI. — Tous les créanciers; même ceux qui ne

pouvaient intenter l'action Paulienne, profitaient de la révocation de l'acte frauduleux.

DROIT CIVIL.

I. — L'individu, frappé d'interdiction judiciaire, ne peut contracter mariage dans un intervalle lucide.

II. — L'article 1094 (2^e alinéa) est purement extensif de la quotité disponible ordinaire.

III. — Si, dans l'intervalle de temps qui s'écoule entre le contrat de mariage et l'acte de célébration du mariage, l'un des futurs époux vend l'un de ses immeubles, la créance du prix ne sera point subrogée à l'immeuble vendu.

IV. — L'indemnité d'assurance accordée, lorsqu'un immeuble propre à l'un des époux vient à périr par incendie, est un conquêt de communauté.

DROIT INDUSTRIEL.

I. — Le produit de la nature est brevetable.

II. — La divulgation de l'invention, faite dans un cours public, rend le brevet nul.

III — Le brevet de principe n'est pas valable.

IV. — Le défaut d'authenticité de l'acte de cession d'un brevet d'invention est une cause de nullité de la cession.

DROIT CRIMINEL.

I. — Le délit de contrefaçon, en matière de brevets d'invention, existe indépendamment de toute intention délictueuse.

II. — Le tribunal correctionnel, saisi d'une action en contrefaçon, peut apprécier, comme moyen de défense, l'exception tirée par le prévenu de la nullité ou de la déchéance du brevet ; mais sa décision à cet égard n'a pas l'autorité de la chose jugée.

DROIT DES GENS.

I. — Un État étranger n'est pas justiciable des tribunaux français, à raison des obligations par lui contractées.

II — Les Alsaciens-Lorrains qui, faute d'opter dans les délais voulus, ont perdu la nationalité française,

peuvent la recouvrer conformément à l'article 18 du Code civil.

Vu par le Président de la Thèse,
CH. LYON-CAEN.

Vu par le Doyen,
CH. BEUDANT.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

